

La agrupación europea de interés económico: Naturaleza, función y régimen

SUMARIO: I. NATURALEZA JURIDICA DE LA AGRUPACION EUROPEA DE INTERES ECONOMICO.—II. SU FUNCION Y CARACTERES EN EL CONTEXTO DEL DERECHO COMUNITARIO Y LOS DERECHOS EUROPEOS: A) *Función*. B) *Figuras funcionalmente próximas del Derecho comunitario: grupos de sociedades, Sociedad Anónima Europea*. C) *Caracteres*. D) *Precedentes y figuras afines de los Derechos europeos*: 1. Grupos de interés económico (Derecho francés). 2. Consorcio (Derecho italiano). 3. Agrupaciones de empresas (Derecho español).—III. REGIMEN JURIDICO DE LA AGRUPACION EUROPEA DE INTERES ECONOMICO: A) *La agrupación como contrato y como ente*. B) *Los miembros*. C) *Los órganos*. D) *Publicidad registral*. E) *Fiscalidad de las agrupaciones*. F) *Agrupaciones y normas comunitarias sobre competencia*. IV. LOS REENVIOS AL DERECHO NACIONAL. BIBLIOGRAFIA MONOGRAFICA SOBRE LA AGRUPACION EUROPEA DE INTERES ECONOMICO: a) *Anterior a la aprobación del Reglamento*. b) *Posterior a la aprobación del Reglamento*.

I. NATURALEZA JURIDICA DE LA AGRUPACION EUROPEA DE INTERES ECONOMICO

La figura de la agrupación europea de interés económico se resiste a una calificación jurídica apresurada. Aun prescindiendo de los rasgos que la singularizan en el contexto del Derecho comunitario (1), no es fácil perfilar su naturaleza concreta. La vitalidad del tráfico empresarial está dejando al legislador, e incluso al investigador, en una posición rezagada; esta apreciación se contrasta observando los variados

(1) Véase, *infra*, el apartado II, C) *Caracteres*.

fenómenos asociativos de empresas, desde el aspecto contractual (2) al estructural (3): ententes (4), grupos fácticos y contractuales e incluso las más recientes *joint ventures* (5) se han convertido en los protagonistas de la vida económica y carecen de regulación jurídica o sólo la tienen a limitados efectos contables y tributarios. Si esas figuras no han recibido aún —al menos entre nosotros— el tratamiento doctrinal adecuado, esto ocurre respecto de la agrupación europea con mayor agudeza, aunque también con mayor razón: si los trabajos preparatorios comenzaron en el seno de la Comisión de las Comunidades en el año 1972, la aprobación del reglamento de agrupaciones no ha tenido lugar hasta 1985.

Tres puntos de ese reglamento tienen, a mi juicio, especial relevancia a efectos de precisar el carácter o la naturaleza de la agrupación europea. El primero es el párrafo tercero del artículo 1.º, que deja al

(2) Una visión general de los contratos asociativos de empresas se ofrece en B. MERCADAL y P. JANIN: *Les contrats de coopération inter-entreprises*, París, 1974, donde se elabora una teoría general de este tipo de contratos —formación, desarrollo, extinción— y se analizan diez especies concretas del mismo. Con referencia particular a los contratos generadores de grupos societarios puede verse: C. CHAMPAUD: «Les méthodes de groupement des sociétés», *RTDC*, año 1967, donde se distingue entre contratos de unión y de integración, y se analizan, como problemas fundamentales de los mismos los de interpretación y duración. Especial interés tiene el estudio de L. A. BIANCHI: «I 'contratti di impresa' (*Unternehmensverträge*) del diritto dei gruppi tedesco: valutazioni i problemi», *Riv. Soc.*, año 1984, págs. 989 y sigs., porque se refiere al único ordenamiento europeo (dejando al margen la referencia del art. 2.359 del Código italiano) que regula los contratos organizativos del grupo, con dos variedades: contrato de dominación y contrato de cesión de beneficios (*Beherrschungsvertrag* y *Gewinnabführungsvertrag*), regulados ambos en el parágrafo 291 de la *AktG*.

(3) Es ya clásica la sistematización de C. CHAMPAUD: *Le pouvoir de concentration de la société par actions*, París, 1962, especialmente en relación con los grupos industriales, donde distingue (págs. 213 y sigs.) entre grupos de participación radial, piradimal y circular. Parte de estos conceptos, aunque amplía las clasificaciones el valioso estudio de J. DUQUE: «Concepto y significado institucional de los grupos de empresas», publicado en el *Libro-homenaje a R. M. Roca Sastre*, Madrid, 1976, pág. 525.

(4) Sobre estructura y funcionamiento de la entente, así como sus relaciones internas y externas, todo ello en un amplio estudio comparativo, trata la reciente obra de L. VOGEL: *Droit de la concurrence et concentration économique*, París, 1988.

(5) El estudio más amplio sobre el tema es la obra de D. BONVICINI: *Le «Joint Ventures»: tecnica giuridica e prassi societaria*, Milán, 1977, en la que tiene particular interés, a los efectos del presente estudio, la diferenciación de esta figura con las diversas fórmulas asociativas de empresas, y entre ellas la agrupación europea de interés económico (págs. 85 y sigs.). De menor valor doctrinal, aunque con interesantes aportaciones económicas y prácticas, es el libro de L. O. BAPTISTA y P. DURAND-BARTHEZ: *Les association d'entreprises (Joint Ventures) dans le commerce international*, París, 1986. Entre nosotros: A. RODRÍGUEZ ALVAREZ: «El 'Joint Venture'», *Rev. Impuestos*, tomo I, de 1986, pág. 516, y en la aceptación más restringida de la expresión inglesa: J. F. DUQUE: «El posible encuadramiento de las llamadas empresas o filiales comunes en los grupos de empresas», en *Estudios en honor de Baille*, Madrid, 1978, pág. 289.

arbitrio de los Estados miembros —de cada uno de ellos, en el momento de elaborar la normativa interna de desarrollo (6)— la determinación de si las agrupaciones han de tener o no personalidad jurídica. El segundo es el párrafo primero del artículo 3.º, que después de afirmar que la finalidad de la agrupación es la de facilitar la actividad económica de sus miembros o incrementar los resultados de tal actividad —careciendo, pues, de fin lucrativo propio—, caracteriza la función del ente colectivo como «vinculada» y «auxiliar». El tercero es el párrafo primero del artículo 24, que sienta la regla de responsabilidad solidaria e indefinida de los miembros de la agrupación por las deudas de ésta.

En la doctrina alemana, dos autores que conocen por especial proximidad la agrupación europea mantienen criterios distintos sobre la naturaleza de la nueva figura. Para K. GLEICHMANN (7), miembro de la Comisión de las Comunidades, presidente del grupo de trabajo que elaboró el reglamento y ahora del comité de contacto instaurado por el artículo 42 de aquél, se trata de un instrumento de cooperación empresarial no societario, próximo a la cooperativa: «la agrupación es un medio a través del cual se desarrolla la cooperación. Se parte, pues, de que los miembros desarrollan actividades a las que favorece la colaboración. Aquí reside la diferencia esencial con otras formas societarias: éstas pueden ser fundadas para la consecución de un fin económico que no tenga relación alguna con la actividad de los miembros. La actividad de la agrupación debe tener siempre relación con la actividad de los miembros». «Esta determinación del fin (*Zweckbestimmung*) —añade más adelante— constituye una disposición central de la regulación. Tiene carácter imperativo. Su tenor es, sin embargo, tan amplio, que deja un gran espacio a la colaboración empresarial que pueda desarrollarse por medio de este instrumento. En especial, el concepto de «actividad auxiliar» del artículo 3.º, párrafo 1.º, no debe ser objeto de una interpretación excesivamente restringida. Este concepto no debe significar que la agrupación de intereses sólo pueda realizar algo secundario e incidental. Quiere más bien subrayar la necesaria vinculación entre la actividad de los miembros de la empresa y la actividad de la agrupación, y poner de relieve que el fin de la agrupación

(6) Sobre el desarrollo de las normas comunitarias, las competencias que para realizarlo corresponden a los Estados miembros y las instituciones europeas y los diversos procedimientos existentes, puede verse A. PAU PEDRÓN: *El proceso formativo del Derecho comunitario derivado*, Madrid, 1988, cap. I de la segunda parte, págs. 143 y sigs.

(7) K. GLEICHMANN: «Europäische Wirtschaftliche Interessenvereinigung», en *Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht und Wirtschaftsrecht*, año 1985, página 635.

está orientado a la mejora, la facilitación, el desarrollo o el incremento de la actividad económica de los miembros».

J. GANSKE (8), presidente de la delegación alemana, tanto en el grupo de trabajo que redactó el reglamento como del posterior comité de contacto, considera que la agrupación europea de interés económico puede asimilarse a la sociedad colectiva. «La agrupación europea de interés económico —escribe este autor—, como forma empresarial concebida de manera simple y flexible (*als eine einfache und flexibel konzipierte Unternehmensform*), ha de ser un instrumento auxiliar de las actividades económicas de sus miembros, que favorezca esas actividades. En pocas palabras, la agrupación europea de interés económico puede calificarse, desde la perspectiva alemana, como «sociedades colectivas con organicismo de terceros» (*«offene Handelsgesellschaft mit Fremdgeschäftsführung»*).

En una posición peculiar se sitúa A. MEYER-LANDRUT (9), que califica la agrupación de interés como nueva forma jurídica del Derecho de sociedades, negando no sólo la posibilidad de asimilación de aquélla a cualquier figura conocida por el Derecho alemán, sino incluso la posibilidad de señalar de una estructura societaria más amplia que, en cumplimiento artículo 2.º del Reglamento, pudiera determinar el régimen supletorio interno. A juicio de este autor existe una conexión múltiple (*vielfältigste Heranziehung*) entre la agrupación europea y el Ordenamiento nacional, de manera que en cada punto concreto no previsto por la norma comunitaria debe aplicarse la regla del Derecho alemán más próxima al contexto concreto donde se observa la laguna de Derecho comunitario. En unos casos se tratará de preceptos del *HGB*, pero en otros del Código Civil; entre las leyes especiales que el autor considera aplicables a los problemas concretos que examina a lo largo del estudio destaca, por la frecuencia de su invocación, la de sociedades de responsabilidad limitada (*GmbH*).

En la misma doctrina, aunque examinando la agrupación desde la perspectiva fiscal, se han mantenido criterios distintos de los expuestos. Así, para H. KRABBE (10), aunque la figura europea podría en principio englobarse en la categoría genérica de las *Mitunternehmensformen*, que

(8) J. GANSKE: «Die Europäische Wirtschaftliche Interessenvereinigung (EWIV) — eine neue 'supranationale' Unternehmensform als Kooperationsinstrument in der Europäischen Gemeinschaft», en *Wochenschrift für Betriebswirtschaft, Steuerrecht, Wirtschaftsrecht, Arbeitsrecht*, año 1985, pág. 2.

(9) A. MEYER-LANDRUT: «Europäische Wirtschaftliche Interessenvereinigung (EWIV). Eine neue Gesellschaftsform europäischen Rechts», en *Recht der Internationalen Wirtschaft*, año 1986, pág. 107.

(10) H. KRABBE: «Steuerliche Behandlung der Europäischen Wirtschaftlichen Interessenvereinigung aus deutscher Sicht», en *Der Betrieb*, año 1985, pág. 2585.

regula la Ley del impuesto sobre la renta (*Einkommensteuergesetz*), pues el Reglamento europeo prevé la posibilidad de que exista ganancia repartible (art. 21), la ausencia de ánimo de lucro (*Gewinnerzielungsabsicht*) que impone el mismo Reglamento (art. 3.º) obliga a abandonar esa posible calificación, debiendo recurrirse a la idea de que la agrupación de intereses es una sociedad civil, configurada como instrumento de cooperación y carente de ánimo de lucro propio (*eine bürgerlich-rechtliche Gesellschaft, die als Kooperationsinstrument von Unternehmen gegründet wird, aber selbst keine Gewinnerzielungsabsicht hat*). Menor preocupación por el encuadramiento sistemático de la agrupación manifiesta E. HAUG-ADRION (11), que se limita a calificarla como sociedad personalista.

La doctrina francesa no se ha ocupado apenas del carácter de la agrupación europea, sin duda por la innecesidad de reproducir las opiniones vertidas en torno a los grupos de interés del Derecho interno (12), en los que confesadamente se inspira la regulación comunitaria (13). Por otro lado, el problema de la figura que cubra las lagunas de la regulación común ya se había resuelto por la doctrina y ahora lo hace el *Projet de loi relatif au groupement européen d'intérêt économique*, mediante remisiones puntuales a la figura próxima del Derecho interno (artículos 5.º, 9.º, 10, 12 y 13). Con referencia a la figura europea insisten los autores franceses en su proximidad a la sociedad cooperativa. Antes de la aprobación del Reglamento lo había indicado J. DE PUIGFERRAT (14), y han abundado en ello más recientemente S. ISRAËL (15), J. GUYENOT y M. GALIMARD (16) y P. WOODLAND (17). No

(11) E. HAUG-ADRION: «Zur ertragsteuerlichen Behandlung der Europäischen Wirtschaftlichen Interessenvereinigung», en *GmbHR*, año 1985, pág. 337.

(12) Véase, *infra*, apartado II, D), 1. Grupos de interés económico (Derecho francés), especialmente notas 85 a 91.

(13) Europe Documents: *note des services du Conseil Communautaire*, número 1.367, 2 de agosto de 1985, pág. 1. También, S. ISRAËL: «Une avancée du droit communautaire: le groupement européen d'intérêt économique (GEIE)», en *Revue du Marché Commun*, núm. 292, año 1985, pág. 645, y A. PÉTÉLAUD: «La construction de la Communauté Européenne et le groupement européen d'intérêt économique (GEIE)», en *Revue des Sociétés*, año 1986, pág. 192, entre otros muchos autores que han participado en la redacción del Reglamento comunitario.

(14) J. DE PUIGFERRAT: «Vers l'institution d'un groupement européen de coopération», en *Revue du Marché Commun*, año 1983, pág. 424: «Esta concepción tiene un cierto parentesco con la idea que inspiran las sociedades cooperativas. A diferencia de estas últimas, la estructura de la agrupación es más ligera y flexible, con el fin de dar a los miembros la libertad más amplia posible al organizar su cooperación».

(15) S. ISRAËL: «Une avancée du droit communautaire...», cit, pág. 645.

(16) J. GUYENOT y P. GALIMARD: «Le groupement européen d'intérêt économique», en *Journal des notaires et des avocats et journal du notariat. Doctrine et pratique notariale*, año 1985, pág. 1401.

(17) P. WOODLAND: «Le groupement européen d'intérêt économique: le regain

puede ignorarse que la idea de cooperación estaba presente en los proyectos de 1973 y 1978, primero y segundo, respectivamente, de los elaborados por la Comisión sobre la agrupación europea, hasta el punto de llevar como título el de *groupement européen de coopération*, título abandonado para evitar una posible confusión con el proyectado Estatuto de la cooperativa europea.

Aunque reconoce que, en términos generales, la agrupación de interés constituye un instrumento de cooperación interempresarial, el italiano V. PROTO (18) sitúa a la figura europea en un punto intermedio entre las sociedades personalistas y el *consorzio*, reconociendo su singularidad y afirmando que constituye «un microsistema, un cuerpo autónomo de principios y de prescripciones con unidad lógica propia». La originalidad de la agrupación de interés en el marco del Derecho italiano reclama, a su juicio, una particular atención en la elaboración de las normas internas complementarias, «que respete la unidad lógica de la agrupación europea de interés económico en el marco institucional». De todo ello deduce la consecuencia de limitar el contenido de los Reglamentos nacionales de aplicación: se evitarían así las colisiones en que necesariamente prevalecería el Reglamento europeo y se mantendría la necesaria unidad hermenéutica frente a posible antinomias de los particulares textos nacionales.

Entre nosotros, el Profesor M. SACRISTÁN REPRESA, único autor que se ha ocupado hasta el momento de la agrupación europea de interés económico (19), reconociendo que la idea de «cooperación» sirve, incluso paradigmáticamente, para calificar el soporte fundamental del fenómeno, la considera «una figura ampliamente asociativa o societaria» que —tratando desde la perspectiva conceptual de matizar la calificación— la concibe como sociedad en sentido amplio, y, con vistas a precisar el esquema de régimen que pudiera servir como complementario, se inclina por el de la sociedad civil o el de la asociación. No obstante, manteniendo en este último punto un criterio pluralista análogo al defendido por A. MEYER-LANDRUT en la doctrina alemana, que se ha expuesto páginas atrás, afirma que «en favor de una solución plural obran dos tipos de razones que se combinan de forma que resulta de su enunciado. Por un lado, dada la amplitud de los fines que puede perseguir

du modèle français offre aux entreprises de la CEE un futur instrument de coopération», en *La Semaine Juridique*, año 1986, núm. 3.247, núm. 3.

(18) V. PROTO: «Il gruppo europeo d'interesse economico: uno strumento di cooperazione comunitario», en *Il Foro italiano*, año 1987, pág. 278.

(19) M. SACRISTÁN REPRESA: «La agrupación europea de interés económico (Antecedentes y caracterización)», en *La reforma del Derecho español de sociedades de capital (Reforma y adaptación de la legislación mercantil a la normativa comunitaria en materia de sociedades)*, Madrid, 1987, pág. 831.

una AEIE es posible que, en razón del objeto, unas puedan considerarse como sometidas al estatuto del empresario y otras no, con lo que mientras en unos casos sería posible recurrir al régimen que resultase más adecuado a la noción amplia de sociedad de entre los dos citados, en otro sería necesario acudir a alguno de los regímenes de sociedad mercantil. Por otro, el hecho de que en la configuración del régimen de la AEIE... se combinan un núcleo fundamental de reglas propias de las sociedades personalistas con algunas inspiradas en el régimen de las de capitales, parece aconsejable recurrir a regímenes diversos según la fuente de inspiración del aspecto que se trate de completar». No obstante la preferencia del autor por la solución pluralista al problema de la fuente supletoria, termina afirmando, quizá por reconocer la dificultad de que un texto positivo precise fuentes supletorias diversas, según los diversos aspectos, que «el tipo social al que será preciso recurrir para integrar coherentemente el régimen contenido en el mismo es básicamente el de la sociedad colectiva».

Este panorama de los criterios mantenidos en orden a la naturaleza de la agrupación de interés debe completarse con el sostenido por el propio legislador europeo. Su posición es clara: no se trata de una sociedad. Según indica en el considerando quinto del Reglamento de 1985, «la agrupación se distingue de una sociedad principalmente por su objetivo, que es únicamente el de facilitar o desarrollar la actividad económica de sus miembros para permitirles mejorar sus propios resultados». No es sin duda casual que K. GLEICHMANN, que tan importante papel ha desarrollado en la elaboración del texto comunitario, afirme (20) que el concepto de cooperación (*Kooperation, Zusammenarbeit*), además de constituir la diferencia esencial de las agrupaciones de interés con las múltiples formas societarias, suponga, en cuanto determinación del fin (*Zweckbestimmung*), el concepto central de la regulación.

A mi juicio, la agrupación de interés económico debe enmarcarse en el *genus proximus* de la asociación entendida en sentido amplio, tal como ha sido perfilada entre nosotros por J. DUQUE (21): como la forma de agrupación más general puesta por el ordeamiento jurídico a disposición de los particulares con el propósito de que puedan realizarse fines de carácter común a través de la cooperación o colaboración de varias personas. Dentro de este género, las diversas figuras que abarca tienen su *differentia specifica*: así, repartir beneficios entre los socios,

(20) K. GLEICHMANN: «Europäische Wirtschaftliche Interessenvereinigung», cit., página 635.

(21) J. F. DUQUE: «Société, association et entreprise en droit espagnol», en la obra colectiva *Evolution et perspectives du droit des sociétés à la lumière des différentes expériences nationales*, Milán, 1968, I, pág. 68.

la sociedad civil; obtener un lucro, la sociedad mercantil. La agrupación de interés económico supone, dentro de su género, una asociación de tipo consorcial. La distinción entre «causa societaria» y «causa lucrativa», de un lado, y «causa consorcial», de otro, ha sido objeto de un fecundo tratamiento doctrinal en Italia, aun antes de que la figura del *consorzio* fuese incorporada al Código Civil de 1942 (22). Con posterioridad, P. GRECO (23) cifró la particularidad del consorcio en tratarse de una asociación en que cada miembro desarrolla su actividad de modo autónomo. Recientemente, G. MARASÁ (24) ha sometido la «causa consorcial» a un riguroso análisis.

Afirma este autor que «consorcio y sociedad son dos contratos asociativos causalmente inconfundibles». Los rasgos que configuran el consorcio son los siguientes: realizar una actividad distinta, aunque auxiliar, de la de los miembros; desarrollar una actividad de carácter económico; no perseguir la obtención de un lucro en sentido técnico: pueden resultar sobranes o superávit como resultado de la gestión, si las contribuciones u otros ingresos exceden de los costes, pero aquellos conceptos no se califican propiamente como beneficio repartible. En síntesis, la actividad principal del consorcio ha de desarrollarse en beneficio mutuo, mientras que la actividad orientada hacia el mercado, susceptible de producir beneficios en sentido estricto, ha de tener carácter meramente accesorio, es decir, ha de desarrollarse en tanto en cuanto lo exija aquélla. Si se abandona la primera actividad y se desarrolla sólo la segunda, la figura se desnaturaliza, y el consorcio pasa a sociedad, eventualmente irregular (25).

Pues bien, los rasgos enunciados, que perfilan la asociación especial de tipo consorcial están presentes en los artículos que hemos indicado como particularmente relevantes en la determinación del carácter o naturaleza de la asociación de intereses, y son corroborados por otros preceptos del Reglamento. Así, la realización de una actividad distinta y auxiliar respecto de los miembros se exige con rigor en el artículo 3.º: «su actividad debe vincularse con la actividad económica de sus miembros y sólo puede tener un carácter auxiliar con respecto a ésta». El

(22) Entre otros, deben destacarse, CARNELUTTI: «Natura giuridica dei consorzi industriali», en *Rivista di diritto commerciale*, año 1939, pág. 1, y AULETTA: «Consorzi commerciali», en *Nouvo Digesto Italiano*, Turín, 1938, pág. 14.

(23) P. GRECO: *Le società nel sistema legislativo italiano. Lineamenti generali*, Turín, 1959, pág. 14.

(24) G. MARASÁ: *Le «società» senza scopo di lucro*, Milán, 1984, pág. 205. Este es el criterio que mantiene también, desde el Derecho positivo, el artículo 15 del Decreto portugués de 1973, regulador de los *agrupamentos complementares de empresas*, figura que reviste la misma naturaleza que la agrupación europea. Véase nota 81.

(25) ASCARELLI: *Consorzi volontari*, cit. por G. MARASÁ, *op. últ. cit.*, pág. 218.

considerando quinto del preámbulo extrae la conclusión de que «debido a este carácter auxiliar, la actividad de la agrupación debe vincularse con la actividad económica de sus miembros y no sustituir a ésta y, en esta medida, por ejemplo, la agrupación no podrá, por sí misma, ejercer, frente a terceros, una profesión liberal». Consecuencias de este carácter auxiliar de la actividad de la agrupación son también las que J. GANSKE (26) llama *Konzernleitungsverbot* y *Holdingverbot*, y que se expresan en el apartado 2.º del artículo 3.º del Reglamento comunitario: la agrupación no puede ejercer, directa o indirectamente, el poder de dirección o de control de las actividades propias de sus miembros o de las actividades de otra empresa, ni poseer, directa o indirectamente ninguna participación o acción en una empresa miembro. La primera prohibición incluye, a mi juicio, toda forma de dominación, tanto contractual como fáctica, y entiendo que, de darse esta última, cabría neutralizar la prohibición reglamentaria a través de lo que la doctrina alemana denomina «contrato de exclusión de dependencia» o *Abhängigkeitsausschlussvertrag*. En cuanto a la segunda prohibición tiene, a diferencia de la primera, un carácter relativo, pues la posesión de acciones de otra empresa es posible en la medida en que sea necesaria para alcanzar el objetivo de la agrupación «y si tiene lugar por cuenta de sus miembros», inciso que parece indicar que, tanto si la agrupación tiene o no personalidad jurídica, la titularidad de las participaciones o acciones debe corresponder a los miembros.

La precisión del alcance que deba darse al carácter «auxiliar» que ha de revestir la actividad de la agrupación tiene gran importancia práctica, porque de ella depende la utilidad real de la figura. Se plantea en primer lugar el problema de la posible coincidencia entre la actividad de los miembros y la actividad de la agrupación. Como advierte J. GANSKE (27), si una empresa se dedica estatutariamente a la venta de determinadas mercancías, no podrá integrarse en una agrupación que se dedique estatutariamente a la misma actividad: ésta carecería entonces de carácter auxiliar. La amplitud del objeto de los miembros influye, pues, en la posibilidad de utilizar la agrupación europea para determinados fines, como indica M. SACRISTÁN (28).

Esta interpretación no puede mantenerse. Aun dándose coincidencia de objetos, si se produce el efecto auxiliar debe reconocerse la licitud de la agrupación. «El carácter auxiliar de las actividades de la agrupación europea de interés económico no constituye una nueva limitación

(26) J. GANSKE: *Die Europäische Wirtschaftliche Interessenvereinigung...*, cit., página 3.

(27) J. GANSKE, *ibidem*.

(28) M. SACRISTÁN REPRESA: *La agrupación europea de interés económico...*, VII., pág. 827.

general —escribe S. ISRAËL (29), después de referirse al carácter «vinculado» que impone el mismo artículo 3.º—. Esta expresión sólo ha sido utilizada para indicar, de manera diferente, el vínculo que debe necesariamente existir y subsistir entre la actividad de la agrupación y la de sus miembros». Y añade en nota: «El artículo 3.º, párrafo 1.º, podría haberse limitado, en efecto, a la primera frase, tomada, por otra parte, del texto de la ordenanza francesa. La comprensión y la aceptación, a nivel comunitario, de un concepto conocido por el Derecho de un solo Estado miembro necesita a veces de cierto desarrollo en el texto mismo o en la exposición de motivos». Otra interpretación auténtica —pues su autor ha participado, como el anterior, en la redacción del texto comunitario— de la expresión auxiliar, la hace K. GLEICHMANN (30), afirmando que no implica de ningún modo accesoriedad. «Actividad auxiliar debe interpretarse en el sentido de actividad colaboradora» (31).

Un caso repetidamente planteado por los autores (32), que revela la posible coincidencia de fines entre agrupación y miembros es el de la realización de grandes obras de construcción que exceden de las posibilidades de una sola empresa. Discutido en la reunión del comité de contacto celebrado en Bruselas el 22 de octubre de 1986, se reconoció, con asentimiento de la Comisión, la licitud del supuesto y su adecuación al Reglamento europeo. En el acta de la sesión se consignó, además, que «el empleo de la palabra 'auxiliar' se está interpretando en algunos casos de manera demasiado restrictiva por los medios económicos, por ejemplo, en el sentido de 'secundario' o 'de menor importancia', lo que limita excesivamente el alcance de las actividades previstas para las agrupaciones europeas». Y se añade más adelante que debe mantenerse «una interpretación más amplia, según la cual una agrupación europea de interés económico puede realizar toda clase de actividades a condición de que no sustituya a sus miembros en todas sus actividades o continúe realizando una actividad completamente independiente que no tenga ninguna relación con las actividades de sus miembros».

Estas precisiones no excluyen, sin embargo, la necesidad, que pone

(29) S. ISRAËL: *Une avancée du droit communautaire...*, cit., pág. 646.

(30) K. GLEICHMANN: *Europäische Wirtschaftliche Interessensvereinigung*, cit., página 635.

(31) K. GLEICHMANN: *op. ult. cit.*, pág. 636: «Hilfstätigkeit ist daher im Sinne von helfender Tätigkeit auszulegen».

(32) M. SACRISTÁN REPRESA: *La agrupación europea...*, cit., pág. 827; J. GANSKE: *Die Europäische Wirtschaftliche Interessensvereinigung...*, cit., pág. 3; H. GOEDERT: «Un nouvel instrument juridique: le groupement européen d'intérêt économique (GEIE)», en *Diagonales à travers le droit luxembourgeois. Livre jubilaire de la Conférence Sant-Yves*, Luxemburgo, 1986, pág. 206.

de relieve J. GANSKE (33), de que la práctica y la jurisprudencia concreten el alcance que deba darse al concepto de actividad auxiliar.

El segundo rasgo que ha de concurrir en la asociación de tipo consorcial es el desarrollo de una actividad de carácter económico. Aunque resulta innegable que aparece en la agrupación europea, se trata, a la vista del Reglamento de 1985, de un simple efecto reflejo de la actividad de sus miembros. En ningún punto del articulado se afirma que la agrupación ha de desarrollar una función económica. Sólo del rasgo de la «vinculación» puede desprenderse el carácter económico de la actividad. La aclaración del quinto considerando de la exposición de motivos —«la noción de actividad económica deberá interpretarse en su más amplio sentido»— está referida a la actividad de los miembros y no de la agrupación.

Se ha planteado en este punto el problema de la posible participación en agrupaciones europeas de asociaciones sin ánimo de lucro. La perspectiva de organizar determinadas actividades comunitarias de investigación tecnológica —los programas ESPRIT, BRITE, etc.— por la vía de las agrupaciones ha agudizado el interés del problema. Suscitado en la reunión del comité de contacto celebrada en Bruselas el 21 de octubre de 1987, las delegaciones reconocieron unánimemente la conveniencia de una interpretación amplia del Reglamento, con vistas a fomentar la cooperación internacional, y en base a la posibilidad de que sean miembros de una agrupación europea no sólo las sociedades, sino también «los demás entes jurídicos de Derecho público o privado, constituidos de conformidad con la legislación de un Estado miembro» (art. 4.º) (34). En todo caso, si por disposición expresa de un ordenamiento nacional se prohíbe que las asociaciones sin ánimo de lucro desarrollen una actividad económica, aun entendida en sentido amplio —como sucede en Bélgica y Luxemburgo—, cabe la exclusión unilateral en base al apartado segundo del artículo 41 (35).

El tercer rasgo propio de la asociación de tipo consorcial es la ausencia de ánimo de lucro. La agrupación de interés se orienta a «mejorar o incrementar los resultados de la actividad de sus miembros; (su finalidad) no es la de realizar beneficios para sí misma» (art. 3.º). La inter-

(33) J. GANSKE: *Die Europäische Wirtschaftliche Interessenvereinigung...*, cit., página 3.

(34) Comisión de las Comunidades Europeas. Dirección General de Instituciones Financieras y Derecho de Sociedades: *Acta de la reunión de 21 de octubre de 1987 del Comité de Contacto sobre la Agrupación Europea de Interés Económico*, pág. 8. Esta solución estaba también en la mente del legislador europeo, como lo prueba K. GLEICHMANN: *Europäische Wirtschaftliche Interessenvereinigung*, cit., pág. 638. En contra de aquélla se manifiestan J. GUYENOT y P. GALIMARD: *Le groupement européen d'intérêt économique*, cit., pág. 1402.

(35) Véase el considerando sexto del preámbulo.

pretación habitual entre los autores (36) niega el carácter imperativo de este inciso: la agrupación puede obtener beneficios; no puede, sin embargo, perseguirlos como fin propio. Parece claro que, de darse este último supuesto, actuaría el artículo 32 del Reglamento, y el Juez nacional, a instancia de las personas a quienes el mismo artículo legitima, debería declarar la disolución de la agrupación. La distinción entre fin lucrativo —prohibido por el Reglamento aun no consignado aquél estatutariamente— y obtención habitual de beneficios por sí misma —no prohibido por el Reglamento— no tiene, sin embargo, un límite preciso.

El reparto de los eventuales beneficios ha de hacerse en la proporción prevista en el contrato de agrupación o, a falta de tal previsión, por partes iguales, según el artículo 21 del Reglamento. Nada se indica sobre el momento en que deba hacerse el reparto de los beneficios. Según J. GANSKE (37), la cuestión debe resolverse por el Derecho nacional subsidiario. G. MARASÀ (38) entiende que en la asociación de tipo consorcial «debe estar siempre ausente la división de los beneficios en los tres momentos (terminación del ejercicio periódico, disolución parcial y liquidación) en los que los miembros podrían apropiarse de los beneficios obtenidos con la actividad desarrollada hacia los terceros». El Reglamento de 1985 prevé, para los casos de separación y exclusión, la entrega de la parte que le corresponda en el patrimonio de la agrupación (art. 33), precepto en el que va implícita la atribución de los beneficios que corresponda al miembro saliente. En el caso de disolución y liquidación parece que debe llegarse a la misma consecuencia, a la vista de la remisión a los Derechos nacionales que realiza el artículo 35, 2. Sólo podría dudarse de la licitud de la cláusula estatutaria de reparto periódico de beneficios, en cuanto pudiera entrañar una declaración de fin lucrativo propio. La cuestión debe resolverse, sin embargo, atendiendo a esta previsión del fin, y a la distinción, antes apuntada, entre fin lucrativo y obtención habitual de beneficios. Si únicamente se tratase de este último supuesto, no parece rechazable la previsión de reparto periódico. El Reglamento no impone el reparto inmediato y prevé, por otra parte, que la agrupación pueda ser titular de un patrimonio.

(36) S. ISRAËL: *Une avancée du droit communautaire...*, cit., pág. 646; K. GLEICHMANN: *Europäische Wirtschaftliche Interessenvereinigung*, cit., pág. 645; H. KRABBE: *Steuerliche Behandlung der Europäischen Wirtschaftlichen Interessenvereinigung...*, cit., pág. 2586.

(37) J. GANSKE: *Die Europäische Wirtschaftliche Interessenvereinigung...*, cit., página 6.

(38) G. MARASÀ: *Le «società» senza scopo li lucro*, cit., pág. 243.

II. SU FUNCION Y CARACTERES EN EL CONTEXTO DEL DERECHO COMUNITARIO Y LOS DERECHOS EUROPEOS

A) FUNCIÓN

El desarrollo del Derecho comunitario de sociedades responde a una doble finalidad, ínsita en el marco constitucional europeo: la extensión de la libertad de establecimiento a las personas jurídicas, de un lado, y la facilitación de las operaciones de concentración y cooperación, de otro. La primera tiene una consagración general en el artículo 54, 3, g), del Tratado de Roma. La segunda sólo tiene reflejos concretos, como el artículo 220, en que se prevén las fusiones internacionales. Para aplicarla a supuestos distintos, el legislador europeo ha recurrido a la autorización amplia del artículo 235 del Tratado, que contiene la llamada *Vertragsergänzungsklausel* o poder de integración (39); se autoriza a la Comunidad para sobrepasar los poderes expresamente previstos en el Tratado, pero se exige un acuerdo unánime de los Estados miembros.

Sin embargo, la ausencia de una norma concreta sobre la colaboración empresarial ha limitado la actividad legislativa europea en ese sentido. De ahí que, tanto el Consejo como la Comisión, hayan manifestado recientemente la necesidad de impulsarla. El primero, en declaración de 30 de marzo de 1985, ha puesto de relieve la necesidad de «crear un entorno más propicio para el estímulo de la empresa» con vistas a la efectividad de un gran mercado único. La segunda ha reconocido, en su documento la consecución del mercado interior (40), «la falta de un marco jurídico comunitario que favorezca la actividad transfronteriza de las empresas y la cooperación entre empresas de distintos Estados miembros», subrayando que tal cooperación «sigue obstaculizarse por excesivos problemas jurídicos, fiscales y administrativos». Las consecuencias de esta apreciación común de las instituciones comunitarias fueron inmediatas: el Consejo aprobó el Reglamento sobre agrupaciones europeas de interés económico y la Comisión activó los proyectos sobre grupos de sociedades y sociedad anónima europea, fijando las fechas previsibles de aprobación.

(39) Sobre la aplicación de este artículo en la elaboración del Derecho comunitario, puede verse A. PAU PEDRÓN: *El proceso formativo...*, cit., págs. 28 y sigs.; sobre su empleo en el Derecho comunitario de sociedades, P. WOODLAND: «Le processus législatif dans la Communauté Economique Européenne (aspects de Droit de sociétés)», en *Revue du Marché Commun*, año 1985, pág. 503.

(40) Libro Blanco de la Comisión al Consejo Europeo, junio de 1985. Segunda parte, *Eliminación de las fronteras técnicas*, capítulo VI, *Establecimiento de condiciones que pueden facilitar la cooperación industrial*, núms. 133 a 144.

Más adelante se examinará la función de la agrupación europea en contraste con la función de esas dos figuras asociativas de empresas del Derecho comunitario.

A lo largo del proceso formativo del Reglamento regulador de las agrupaciones se va perfilando la función de la nueva figura. En el proyecto de 1978 aparece ya claramente delimitada. No es ajena a esta concreción progresiva la concepción de las agrupaciones que mantienen tanto el Parlamento Europeo como el Comité Económico y Social en sus respectivos dictámenes.

La doctrina francesa —y especialmente J. GUYENOT (41) en un estudio publicado en 1971— ponía de relieve la conveniencia de extender los grupos de interés, que se habían introducido recientemente en su Derecho nacional, al marco europeo, al tiempo que dos diputados de la misma nacionalidad —ARMENGAUD y JOZEAU-MARIGNÉ— presentaban al Parlamento Europeo, en septiembre de 1971, un proyecto privado de regulación de las agrupaciones. Es significativo que casi simultáneamente —en marzo del mismo año— el Comité Económico y Social pusiera de relieve (42) «la oportunidad de crear un estatuto flexible de cooperación entre empresas que, sin implicar modificaciones en el estatuto jurídico de cada una de ellas, les permitiera colaborar en la realización de un mismo proyecto y les facilitase la posibilidad de actuar de manera autónoma en otros ámbitos».

Comienza así un largo proceso legislativo que se ve gravemente amenazado en su continuidad por la existencia de un proyecto al que se da preferencia —el de la Sociedad Anónima Europea—, pero que finalmente cede ante dos obstáculos que no logra superar —la regulación de la participación de los trabajadores y la regulación de los grupos de sociedades, obstáculos que el proyecto de agrupación supera por la vía de ignorarlos, a pesar de la presión del Comité Económico y Social y de la Confederación Europea de Sindicatos—.

Al primer proyecto de 21 de diciembre de 1973 (43) sigue otro de 12 de abril de 1978 (44), de escasas pero significativas innovaciones. Se añaden sólo dos artículos —sobre el plazo para el desarrollo interno y el plazo para la entrada en vigor—, pero se hace una importante precisión sobre la función de la figura. Si el texto de 1973 se limitaba a

(41) J. GUYENOT: «La vocation européenne des groupements d'intérêt économique comme instruments de coopération d'entreprises dans le marché commun», en *Gazette du Palais*, año 1971, núm. 351.

(42) Memorándum sobre la política industrial de la Comunidad, de 25 de marzo de 1971, publicado en el *Diario Oficial de las Comunidades* de 11 de junio de 1971.

(43) Publicado en el *DOCE* el día 15 de febrero de 1974.

(44) Publicado en el *DOCE* el día 28 de abril de 1978.

señalar que «la finalidad del grupo es la de facilitar o desarrollar la actividad económica de sus miembros, mejorar o acrecentar los resultados de esa actividad. El grupo no persigue beneficio para sí mismo» (artículo 2.º), el de 1978 añade que «su actividad debe estar orgánicamente vinculada a la actividad económica de sus miembros» —el texto definitivo suprimiría el adverbio «orgánicamente»— y, desarrollando el principio de la ausencia de ánimo de lucro, puntualiza que «los beneficios resultantes de hecho de las actividades del grupo serán consideradas como beneficios de los miembros, y repartidos como tales en la proporción prevista en el contrato o, en su defecto, por partes iguales». Entre las modificaciones del régimen jurídico cabe destacar la que eleva el número máximo de empleados del grupo a 500 (el proyecto de 1973 lo fijaba en 250), la que exige la publicación en el *Diario Oficial de las Comunidades* tanto de la institución de los grupos como de los datos de su publicación registral y la que, incorporándose a los artículos 1 bis y 16 bis, introduce el régimen de participación de los trabajadores.

En el tiempo intermedio entre uno y otro proyecto se habían emitido los dictámenes del Comité Económico y Social (45) y del Parlamento Europeo (46). El primero tiene particular interés por sus precisiones en torno a la función de la agrupación europea. El criterio del Comité Económico y Social es explícitamente restrictivo en este punto. La agrupación debe tener un objeto limitado, no puede agrupar íntegramente la actividad de sus miembros, no puede disponer de un capital social, no debe sobrepasar el ámbito de la actividad industrial (en especial no debe extenderse a la colaboración de profesionales liberales), no debe quedar al margen de los controles previstos por la Comunidad en orden a la competencia. Los destinatarios naturales de la nueva figura son las pequeñas y medianas empresas, aunque puede también resultar útil para permitir a éstas el vincularse limitadamente con grandes empresas. También restrictivo en algún aspecto, el dictamen del Parlamento insiste en la limitación temporal de la agrupación (preámbulo y enmienda al artículo 1), propone la participación de los trabajadores en la constitución y disolución (lo que recogería con variaciones el texto de 1978 y abandonaría el de 1985) y sugiere la supresión del carácter ilimitado de la responsabilidad de los miembros, manteniendo únicamente el carácter solidario.

En 1980 se constituye un grupo de trabajo en el Consejo con la finalidad de discutir el proyecto de 1978 entre las delegaciones nacionales.

(45) Dictamen de 27 de febrero de 1975, publicado en el *DOCE* el día 15 de mayo de 1975.

(46) Dictamen publicado s. f. en el *DOCE* el día 11 de julio de 1977.

En cuarenta sesiones, a lo largo de las cuales el texto es objeto de tres lecturas sucesivas, se llega a un acuerdo general, que supera las profundas divergencias surgidas con los representantes del *common law* (47). La función de las agrupaciones de interés, resultante de la reiterada variación de los textos, la explica así el Consejo, en una nota (48) elaborada pocos días después de la aprobación del Reglamento: «Este nuevo instrumento de Derecho comunitario tiene por finalidad el facilitar la cooperación entre empresas en el interior de la Comunidad. Suministrando un marco apropiado para la actividad transfronteriza de las empresas, llena una laguna tanto del Derecho de los Estados miembros, como del Derecho comunitario. En efecto, todas las facultades de cooperación interempresarial actualmente existentes (creación de filiales comunes, contratos de cooperación, *joint ventures*...) se insertan en un Derecho nacional determinado, que implica cierta rigidez (recurso a la forma societaria) o la ausencia de normativa adecuada (celebración de un contrato sin la constitución de una entidad independiente)».

Manteniendo la distinción introducida en el proyecto de 1978, el Reglamento diferencia, sin precedentes en el Derecho europeo, entre entrada en vigor del texto —que se produjo el 3 de agosto de 1985— y aplicación del mismo —que no tiene lugar hasta el 1 de julio de 1989—. Produciéndose un efecto análogo al propio de las directivas, la entrada en vigor afecta únicamente a los Estados, que deberán desarrollar internamente las cuestiones en que el reenvío se establece imperativamente. De no haber realizado un Estado tal desarrollo en 1989, no podrá impedir que actúe en su territorio una agrupación válidamente inscrita en otro Estado miembro (49). Tampoco podrá impedir que pueda constituirse una agrupación en su propio territorio, negándole acceso al Registro por falta de previsión expresa en una norma interna; se aplicarán en este caso las normas internas que regulen la registración de figuras análogas (50). Entienden, por otra parte, J. GUYENOT y M. GALIMARD (51) que, aun antes de llegada la fecha de aplicación del Reglamento, pueden los interesados celebrar entre sí contratos de agrupación, que sólo después de esa fecha podrán, mediante el acceso

(47) P. WOODLAND: *Le groupement européen d'intérêt économique*..., cit., números 2 y 3.

(48) Europe Documents: *note des services du Conseil*..., cit., pág. 2.

(49) S. ISRAËL: *Une avancée du droit communautaire*..., cit., pág. 655.

(50) Comisión de las Comunidades Europeas. Dirección General de Instituciones Financieras y Derecho de Sociedades: *Acta de la reunión de 22 de octubre de 1986 del Comité de Contacto de la Agrupación Europea de Interés Económico*, página 8.

(51) J. GUYENOT y M. GALIMARD: *Le groupement européen d'intérêt économique*, cit., pág. 1401.

al Registro, originar la figura de la agrupación europea de interés económico.

B) FIGURAS FUNCIONALMENTE PRÓXIMAS DEL DERECHO COMUNITARIO:
GRUPOS DE SOCIEDADES, SOCIEDAD ANÓNIMA EUROPEA

El contraste entre la función propia de la agrupación europea y la función que cumplen —o habrán de cumplir, cuando culmine su proceso normativo— determinadas figuras próximas a ella del Derecho comunitario arroja nueva luz sobre los objetivos que el legislador encomienda a la agrupación de interés económico.

Los trabajos preparatorios de la regulación material (52) de los grupos de sociedades, que han cristalizado ya en dos anteproyectos sucesivos (la aprobación de un texto definitivo por el Consejo no está prevista en el informe sobre la consecución del mercado interior hasta 1990) se ven entorpecidos por la ausencia de experiencia legislativa en los Estados miembros (53) y la excesiva influencia del único Ordena-

(52) El aspecto contable está regulado en la séptima Directiva de sociedades, de 13 de junio de 1983, que establece el régimen de las cuentas consolidadas del grupo. Los estudios más recientes sobre el tema, publicados todos ellos en el año 1987, son: J. F. DUQUE DOMÍNGUEZ: «Las condiciones de la consolidación de las cuentas anuales», en *La reforma del Derecho español de sociedades de capital*, cit., pág. 738; S. ALVAREZ MELCON: «Consolidación de las Cuentas del Grupo, con especial consideración de la séptima Directiva comunitaria en la materia», en *Grupo de Sociedades. Su adaptación a las normas de las Comunidades Europeas. Jornadas...*, Madrid; A. FONT RIBAS: «La consolidación de las cuentas», en *La reforma de la Ley de Sociedades Anónimas*, dir. por ANGEL ROJO, Madrid. Los aspectos sustantivos de la regulación de los grupos constituyen aún, en el ordenamiento comunitario, Derecho proyectado; sobre ellos pueden verse los tres estudios de J. M. EMBID IRUJO: «Los grupos de sociedades en la Comunidad Económica Europea, séptima y novena Directivas, en *Tratado de Derecho Comunitario Europeo*, dir. por E. GARCÍA DE ENTERRÍA y otros, Madrid, 1986, vol. III, pág. 73; «El planteamiento general del Derecho comparado y comunitario y su repercusión en Derecho español desde la perspectiva mercantil», en *Grupos de sociedades...*, cit., pág. 65, y «La regulación de los grupos de sociedades», en *Gaceta Jurídica de la CEE*, enero de 1987, 105.

(53) En España, el Anteproyecto de Ley de Sociedades Anónimas de 1979 regulaba aspectos materiales y contables de los grupos, pero los textos preparatorios posteriores abandonaron el primer aspecto, y el Proyecto de ley de reforma parcial y adaptación de la legislación mercantil y las Directivas de la Comunidad Económica Europea en materia de sociedades (DOCG de 22 de abril de 1988) contempla sólo los aspectos contables (arts. 42 a 49 bis). En Francia, las dos proposiciones de ley del Diputado Cousté (años 1970 y 1974) han fracasado en su intento de convertirse en Derecho positivo; sobre ellas, V. DI CATALDO: «I gruppi di società nel diritto francese», en *I gruppi di società*, dir. por A. PAVONE LA ROSA, Bolonia, 1982, especialmente págs. 330 y sigs. En Italia, la reciente propuesta de ley de los Diputados Minervini, Antonio y Sarti, presentada en 1987, contempla tanto los grupos que respetan la independencia funcional y patrimonial de las sociedades agrupadas (*gruppi decentrati*), como los que implican mayor intensidad de concentración, derivada de contrato o de situaciones de

miento que los contempla: el Derecho alemán (54). Tanto la regulación alemana como la proyectada regulación comunitaria siguen el llamado modelo contractual de los grupos de sociedades, como se desprende de la importancia que en ambas se atribuye al contrato de dominación (*Beherrschungsvertrag*): artículo 291 de la Ley alemana de sociedades anónimas y 13 del proyecto de directiva. Los grupos contractuales, más amplia y explícitamente que los grupos fácticos —sólo presumidos de situaciones de dependencia económica—, persiguen la concentración empresarial. Se ha escrito incluso que constituyen una nueva forma de empresa (55). El efecto unificador del grupo convierte a las sociedades dominadas en una pieza del superior complejo económico, que forma, como ha puesto de relieve J. DUQUE (56), «una unidad desde el punto de vista financiero, económico y organizativo». Jurídicamente subsiste el rasgo de autonomía de las sociedades dominadas, pero en la práctica la personalidad jurídica de éstas se reduce a un instrumento de actuación de la dominante. Este efecto unificador del grupo lo ha advertido el legislador europeo, que indica en el preámbulo del anteproyecto de novena directiva que «numerosas sociedades por acciones se vinculan a otras empresas de modo tal que quedan reunidas bajo la dirección única de una empresa y gestionadas como si formasen en conjunto una única empresa» (cons. 3.º).

Frente a la función de concentración que desarrollan los grupos de sociedades, las agrupaciones de interés persiguen una función de colaboración. Para evitar una desviación de funciones, el Reglamento

dependencia fáctica (*gruppi accentrati*), previendo para estos últimos especiales garantías para socios externos, acreedores y trabajadores. Sobre la citada proposición puede verse G. SCOGNAMIGLIO: «La proposta Minervini sui gruppi», *Riv. Dir. Com.*, año 1987, pág. 120.

(54) Libro tercero de la Ley de Sociedades Anónimas (*AktG*), que comprende los párrafos 291 a 337 y lleva por epígrafe «empresas vinculadas» (*Verbundene Unternehmen*); está integrado por cinco partes, dedicadas, sucesivamente, a los contratos empresariales (*Unternehmensverträge*) —que comprende, a su vez cuatro apartados sobre tipos de contratos empresariales (*Arten von Unternehmensverträgen*), celebración, modificación y terminación de los contratos empresariales (*Abschluss, Änderung und Beendigung von Unternehmensverträgen*), garantías de la sociedad y de los acreedores (*Sicherung der Gesellschaft und der Gläubiger*), garantías de los accionistas externos en los contratos de dominación y de cesión de beneficios (*Sicherung der ausserstehenden Aktionäre bei Beherrschungs und Gewinnabführungsverträgen*)—, poder de dirección y responsabilidad en los casos de dependencia de empresas (*Leitungsmacht und Verantwortlichkeit bei Abhängigkeit von Unternehmen*), sociedades integradas (*Eingegliederte Unternehmen*) empresas con participación recíproca (*Wechselseitig beteiligte Unternehmen*) y régimen contable del grupo (*Rechnungslegung im Konzern*).

(55) J. M. EMBID IRUJO: *Grupos de sociedades y accionistas minoritarios. La tutela de la minoría en situaciones de dependencia societaria y grupo*, Madrid, 1987, págs. 25 y 153, y bibliografía allí cit.

(56) J. F. DUQUE DOMÍNGUEZ: *Los problemas generales planteados por los grupos...*, cit., pág. 25.

de 1985 contiene dos prohibiciones [art. 3.º, 2, a) y b)] que tratan de eliminar los dos rasgos en que se basa la figura del grupo.

Dirección unitaria y relación de dependencia perfilan la noción de grupo. Se trata, en ambos casos, de rasgos de índole económica que trascienden al ámbito jurídico: así, en cuanto a la dirección unitaria, ésta puede reflejarse en contratos normativos celebrados entre sociedades, y en cuanto a la relación de dependencia, suele determinarse por el legislador mediante previsiones de participación material o personal.

El Reglamento de agrupaciones europeas prohíbe la dirección unitaria: «La agrupación no puede: a) ejercer, directa o indirectamente, el poder de dirección o control de las actividades propias de sus miembros o de las actividades de otra empresa...» Tradicionalmente se ha considerado que el control de determinados ámbitos empresariales —personal, financiación— implicaba unidad de dirección. El Reglamento recoge esta idea, y centra su prohibición de dirección o control «en particular en los sectores relativos al personal, las finanzas y las inversiones». Este inciso ha provocado interpretaciones diversas en la doctrina. Para M. SACRISTÁN REPRESA (57) debe entenderse restrictivamente: la prohibición de que determinados sectores de la actividad de los miembros —«personal, finanzas e inversiones»— queden bajo el control o el poder de decisión «parece debe ser entendida en el sentido de que los demás pueden estar bajo ese control». A mi juicio, esta interpretación no puede admitirse. La prohibición de dirección unitaria es absoluta. Ningún sector de la actividad de los miembros puede quedar sometido a la dirección o control de la agrupación de interés. Comparto de la apreciación de GANSKE (58) de que «la remisión a los sectores de personal, finanzas e inversiones como ámbitos de la dirección del grupo es sólo ejemplificativa». Lo que no limita el artículo 3.º, 2, a), y su prohibición de dirección es el campo de la coordinación. Esta no se restringe —supone la esencia misma de las agrupaciones—: realiza, en definitiva, la función de «auxiliar» que es propia de la figura. Ahora bien, si se sobrepasa la actividad de coordinación y se desarrolla la de dirección entra en aplicación el artículo 3.º, 2, a). Como pone de relieve P. WOODLAND (59), este es el sentido de la expresión «por lo tanto» que inicia el párrafo segundo del artículo 3.º, expresión que carece de sentido respecto de los apartados b), c), d) y e) a los que igualmente encabeza. Se trata, en definitiva, de excluir explícitamente —escribe

(57) M. SACRISTÁN REPRESA: *La agrupación europea de interés económico...*, cit., pág. 829.

(58) J. GANSKE: *Die Europäische Wirtschaftliche Interessenvereinigung...*, cit., página 3.

(59) P. WOODLAND: *Le groupement européen d'intérêt économique...*, cit., número 10, nota 33.

K. GLEICHMANN (60)— que de una posición de servicio se pase a una posición de dominio.

El Reglamento prohíbe también la relación de dependencia: «La agrupación no puede poseer, directa o indirectamente, por cualquier título, ninguna participación o acción, en cualquier forma, en una empresa miembro...» [art. 3.º, 2, b)]. El efecto de la relación de dependencia es el sacrificio de los intereses de las sociedades dominadas en aras del interés de la sociedad dominante o del interés del grupo. M. AMMENDOLA (61) cifra precisamente la esencia de los grupos en la existencia de un interés que se superpone al de los miembros, pudiendo incluso entrar en conflicto con él (62). En la agrupación europea no existe tal subordinación, como se refleja en la declaración terminante de que «la finalidad de la agrupación será facilitar o desarrollar la actividad económica de sus miembros...» (art. 3.º 1). La relación entre agrupación y miembros no es ascendente de dependencia, sino descendente de servicio. Como pone de manifiesto V. PROTO (63), «carácter fundamental de la agrupación europea es sin duda su vinculación con la actividad económica de sus miembros, que conservan, sin embargo, plena autonomía jurídica y económica. La agrupación se pone, en efecto, en relación de servicio respecto de los partícipes...».

Si el inciso final del artículo 3.º, 2, b), —«la posesión de participaciones o de acciones en otra empresa sólo es posible en la medida en que es necesaria para alcanzar el objetivo de la agrupación y si tiene lugar por cuenta de sus miembros»— no se interpreta, como se ha sostenido páginas atrás, en el sentido de que la titularidad de tales participaciones o acciones corresponde, no a la agrupación, sino a alguno de los partícipes, introduce, a mi juicio, un elemento perturbador en la configuración de las agrupaciones, que debía haber desaparecido por la misma razón que se introdujo la prohibición de «agrupación de agrupaciones» [art. 3.º, 2, e)]. Parece que el legislador tuvo presentes supuestos concretos al introducir esta excepción a la regla general que prohíbe la dominación: la creación de *joint ventures* entre una agrupa-

(60) K. GLEICHMANN: *Europäische Wirtschaftliche Interessenvereinigung*, cit., página 636.

(61) M. AMMENDOLA: «Unitarietà direzionale e organizzazione nel rapporto di gruppo», en *Riv. Soc.*, año 1986, pág. 1274.

(62) En el mismo sentido, F. CHIOMENT: «Osservazioni per una costruzione giuridica del rapporto di gruppo fra imprese», en *R. D. Commerciale*, año 1983, páginas 265 y sigs. Para este autor, el sacrificio de intereses de las sociedades controladas es el único aspecto que requiere previsión legislativa. La dirección unitaria no exige contrato expreso y menos aún tipificación legal del mismo.

(63) V. PROTO: *Il gruppo europeo d'interesse economico...*, cit., pág. 276.

ción europea y un Estado en vías de desarrollo (64) y la colaboración en una actividad empresarial realizada en un Estado de aquel carácter, que ordinariamente exige participación en sociedades locales (65).

La existencia, junto a los grupos de sociedades por subordinación o jerárquicos, de grupos de coordinación, paritarios u horizontales (*Gleichordnungskonzert*) (66), ha suscitado su posible coincidencia con las agrupaciones de interés. C. CHAMPAUD (67) lo había apuntado ya, aunque con cierta imprecisión: Los «acuerdos de colaboración» dan lugar a grupos de estructura contractual, y aquellos acuerdos se fomentan con la creación de las agrupaciones de interés; pero en la definición de contratos de colaboración —*conventions singulières et complexes ayant pour but de réaliser entre deux ou plusieurs sociétés, une unité de décision qui ne concerne qu'une partie de l'activité des entreprises sociales*— no pueden incluirse con rigor las agrupaciones. Recientemente, J. DUQUE (68) ha afirmado que el grupo de interés económico «puede considerarse como un grupo de empresas por coordinación».

Sin negar la semejanza, hay que rechazar la asimilación. Si en los grupos horizontales no existe relación de dependencia, sí existe unidad de dirección, prohibida en el artículo 3.º, 2, a), del Reglamento de agrupaciones europeas. J. DUQUE ha puesto de relieve, en otro lugar (69), los elementos que habitualmente concurren en los grupos horizontales, elementos cuya generalidad no está presente en las agrupaciones europeas: órgano que define el interés común del grupo, equilibrando los intereses divergentes de los miembros; ausencia de actividad comercial o industrial, limitándose el órgano común a la función directiva; regulación contractual de la competencia económica en el mercado; creación de una unidad económica que impone la consolidación contable (70).

(64) S. ISRAËL: *Une avancée du droit communautaire...*, cit., pág. 647.

(65) K. GLEICHMANN: *Europäische Wirtschaftliche Interessenvereinigung*, cit., página 637.

(66) Los define el parágr. 18, ap. 2, de la *AktG* como aquellos en que «existen varias empresas jurídicamente autónomas, sin que exista relación de dependencia de una respecto de las demás, sometidas a una dirección unitaria».

(67) C. CHAMPAUD: *Les méthodes de groupement...*, cit., pág. 1033.

(68) J. DUQUE DOMÍNGUEZ: *Los problemas generales planteados por los grupos...*, cit., pág. 31.

(69) J. DUQUE: *Concepto y significado institucional de los grupos...* cit., páginas 550 y sigs.

(70) Si se entiende, como lo hace J. M. EMBID IRUJO: *Los grupos de sociedades en la Comunidad Económica Europea...*, cit., pág. 85, que en el grupo por coordinación es dudosa la existencia de dirección unitaria, ha de considerarse mayor su proximidad a la agrupación europea. Pero entonces cae también el concepto de grupo, como el mismo autor reconoce (EMBID: *Grupos de sociedades y accionistas minoritarios...*, cit., pág. 160), «la categoría de los llamados grupos por coordinación se encuentra, así, ante una contradicción difícilmente

La aprobación del Reglamento sobre agrupaciones europeas ha hecho pensar a algunos autores (71) en el abandono de la regulación proyectada sobre la Sociedad Anónima Europea. Alguna coincidencia parcial entre ambas figuras no desdibuja, sin embargo, la diversa función que cumplen una y otra.

Dejando a un lado la regulación que hace el proyecto de Estatuto de la Sociedad Anónima Europea de 1975 (72) sobre los grupos de sociedades (73) —cuyo concepto se asienta (art. 223) en los dos rasgos clásicos de relación de dependencia y dirección unitaria (74)—, la figura uniforme y supranacional que el Reglamento proyectado crea, surge de la necesidad de arbitrar formas u organizaciones jurídicas adecuadas a las nuevas magnitudes económicas (75), no orientadas a la colaboración o cooperación, sino a la concentración empresarial. Si la Sociedad

salvable, consistente en querer hacer compatible la estructura del grupo con la ausencia de subordinación o de dependencia entre las sociedades del mismo». Para mantener la categoría de grupo horizontal, hay que recurrir, pues, a la caracterización de la Ley alemana de sociedades anónimas: dirección unitaria e independencia económica. La estructura del grupo se mantiene no por el dato económico de la relación de dependencia, sino por el dato jurídico de la vinculación contractual.

(71) Así, para M. SACRISTÁN REPRESA (*La agrupación europea de interés económico...*, cit., pág. 817), esta figura puede considerarse una alternativa a la sociedad anónima europea. Según J. PUJFERRAT (*Vers l'institution d'un groupement européen de coopération*, cit., pág. 424), «la agrupación europea puede ser considerada como la etapa jurídica previa e indispensable hacia una eventual fusión de empresas en el seno de la sociedad anónima europea». Otros autores (como J. GUYENOT y M. GALIMARD: *Le groupement européen d'intérêt économique*, cit., pág. 1403) no consideran que una figura pueda sustituir a la otra: «son diferentes por su objeto y su finalidad; las sociedades anónimas europeas constituyen un instrumento irremplazable de organización de las grandes empresas europeas y un marco jurídico que les permite los medios de acción y la capacidad competitiva que exige una economía internacionalizada».

(72) Prescindiendo de precedentes más remotos, los principales documentos que han precedido a este proyecto son la conferencia de P. SANDERS, «Hacia una sociedad anónima europea», de 1959 (publicada, en otros lugares, en *Riv. Soc.*, año 1959, pág. 1163), la Nota del Gobierno francés de 15 de marzo de 1965, el Memorandum de la Comisión de 22 de abril de 1966, el Proyecto de Estatuto de P. SANDERS, de 1966; el Informe del grupo de expertos gubernamentales de 1967 y la Propuesta de Estatuto de 1970. Una detallada exposición histórica de los trabajos realizados sobre el tema puede verse en GIDE, LOYRETTE y NOUEL: *Dictionnaire du Marché Commun*, fascículos de diversas fechas sobre *La société commerciale européenne*.

(73) En el Proyecto de Estatuto se regulan únicamente los grupos de sociedades en que intervenga una sociedad anónima europea, sea como dominante, como dependiente o como dependiente pero dominante de un grupo parcial (artículo 224).

(74) J. M. DE LA CUESTA RUTE: «El grupo de empresas en el Estatuto de la sociedad europea», en *Revista de Derecho Financiero y Hacienda Pública*, año 1975, pág. 821.

(75) J. GIRÓN TENA: «Introducción» en la obra colectiva *Estudios y textos de Derecho de sociedades de la Comunidad Económica Europea*, Madrid, 1978, página 23.

Europea tiene, pues, de común con la agrupación europea su configuración uniforme —no armonizada, y, por tanto, «europea» y no «de tipo europeo»— y con ello la regulación muy semejante de algunos de sus aspectos —ámbito de actuación, sede, equivalencia internacional...—, se diferencia de ella en su dimensión y su finalidad. Aunque no hay en el Reglamento de 1985 ninguna disposición que directamente limite la entidad de las empresas que se integran en la agrupación, el propósito de los redactores se desprende de diversos puntos del articulado, que se ponen de manifiesto en las páginas precedentes y siguientes de este estudio. En el proyecto de Estatuto de la Sociedad Anónima Europea se impone, sin embargo, un capital mínimo. La finalidad perseguida con el Estatuto de la Sociedad Europea es la de eludir los inconvenientes de la pluralidad de regímenes imperativos que se proyectan en las fusiones internacionales y en las vinculaciones contractuales o reales que pueden constituirse entre sociedades de distinta nacionalidad.

La Sociedad Anónima Europea no presenta, sin embargo, la misma simplicidad estructural de la agrupación europea, y de la diversidad organizativa que el proyecto de Reglamento prevé (arts. 2.º y 3.º, desarrollados por los arts. 21 a 39) derivan precisamente diversos grados de concentración. En efecto, una Sociedad Europea puede constituirse por fusión —grado máximo—, por creación de una sociedad *holding*, por creación de una filial común o por creación de una filial única —grado mínimo—; en este último caso —«una sociedad europea puede constituir una filial bajo la forma de sociedad europea» (art. 3.º, párrafo 3.º)— podría dudarse incluso de que se trate de un mecanismo de concentración.

C) CARACTERES

La nueva figura articulada por el Reglamento de 1985 presenta diversos caracteres que la singularizan en el marco del Derecho comunitario. Se trata, en primer lugar, de una figura *única* en el ámbito territorial de la Comunidad. El Reglamento sobre las agrupaciones de interés económico rompe con la tendencia a armonizar el Derecho europeo de sociedades mediante la técnica de las directivas. No se trata ya de promover medidas equivalentes de orden interno para asegurar derechos concretos —establecimiento, protección de terceros..., sino de «crear un instrumento jurídico» de Derecho comunitario (considerando 3.º del preámbulo), lo que obliga a recurrir al artículo 235 del Tratado de Roma. Por estar sujeto a Derecho uniforme, todo el régimen jurídico de la agrupación gozará de una doble unicidad: normativa e interpretativa (art. 177 del Tratado).

El segundo rasgo de la agrupación —anticipado por su nombre mismo— es el carácter *européo*, es decir, «vinculando directamente al Derecho comunitario» (76). Se arbitra por primera vez un instrumento de cooperación —y, en general, una figura asociativa— que no pertenece a un concreto Ordenamiento nacional. Desaparece el fenómeno, puesto de relieve por H. GOEDERT (77), de que uno al menos de los contratantes quedara necesariamente situado en terreno desconocido. Se disipan, con un instrumento jurídico común, «las dificultades de orden jurídico, fiscal o psicológico» (considerando 2.º del preámbulo). Los reenvíos explícitos e implícitos al Derecho nacional han hecho dudar, sin embargo, del carácter supranacional de la figura (78), y se ha hablado incluso de una «segunda nacionalidad» de la agrupación, añadida a la europea. Más adelante se examinan —sobre el Derecho proyectado de los Estados miembros y el vigente alemán— las desviaciones que los diversos regímenes supletorios introducen en la configuración comunitaria de la figura, desnaturalizando en alguna medida el pretendido régimen uniforme y aproximándolo al régimen armonizado que implantan las directivas.

La agrupación de interés económico tiene, por último, un carácter necesariamente *internacional*. Al no admitirse la agrupación de un solo socio, e imponerse como composición mínima «dos sociedades... que tengan su administración central en Estados miembros diferentes», «dos personas físicas... que ejerzan su actividad con carácter principal en Estados miembros diferentes» o «una sociedad... y una persona física... que la primera tenga su administración central en un Estado miembro y la segunda ejerza su actividad con carácter principal en un Estado miembro diferente», se exige la colaboración internacional o, más exactamente —porque el artículo 4.º, 2, atiende más a los criterios económicos de la actividad y la administración de la empresa que el criterio jurídico de la nacionalidad—, que la colaboración tenga carácter transfronterizo, término empleado por textos comunitarios que contemplan fenómenos análogos (79).

(76) Comisión de las Comunidades Europeas: «Introducción» al texto del Reglamento (CEE) núm. 2.137/85 del Consejo, en *Boletín de las Comunidades Europeas*, suplemento 3/87, pág. 7.

(77) H. GOEDERT: *Un nouvel instrument juridique...*, cit., pág. 204.

(78) P. WOODLAND: *Le groupement européen d'intérêt économique...*, cit., número 4, nota 16.

(79) Propuesta de décima Directiva sobre fusiones transfronterizas de 1985.

D) PRECEDENTES Y FIGURAS AFINES DE LOS DERECHOS EUROPEOS:

1. GRUPOS DE INTERÉS ECONÓMICO (DERECHO FRANCÉS).
2. CONSORCIO (DERECHO ITALIANO).
3. AGRUPACIONES DE EMPRESAS (DERECHO ESPAÑOL).

1. Aunque los grupos de interés económico —creados por la Ordenanza francesa de 23 de septiembre de 1967— se proyectan, por su originalidad y flexibilidad, hacia otros ordenamientos, como el belga (80), el portugués (81), el alemán (82) y el comunitario europeo (83), proce-

(80) Aunque los proyectos belgas sobre los grupos de interés económico de 1975 y 1979 no han alcanzado el nivel legislativo, cabe esperarlo para fecha próxima, dada la intención oficial de que el régimen supletorio de la agrupación europea esté constituido por la regulación interna de una figura equivalente de ámbito nacional. Sobre los trabajos preparatorios y la influencia de los *groupements* franceses, V. P. COPPENS: «Avant-propos über die 'groupements d'intérêt économique'», en *Revue Prat. Soc.* (Bruselas), 1971. Sobre el Proyecto de 1975, v. M. HUYS y G. KEUTGEN: «Un projet de loi sur les groupement d'intérêt économique», en la misma Revista, año 1976.

(81) La Ley portuguesa de 4 de junio de 1973 crea el *agrupamento de empresas*, desarrollado, en cuanto al régimen de su constitución y funcionamiento, por el Decreto-ley de 25 de agosto de 1973. Las analogías con la figura francesa van desde los rasgos básicos del concepto —fin accesorio y prohibición de actividad directamente lucrativa (art. 1 del DL)— hasta el régimen de la disolución, separación, emisión de obligaciones... Una diferencia fundamental reside en que el *agrupamento* portugués carece de personalidad jurídica y no puede ser titular de derechos reales inmobiliarios (art. 5 DL). El régimen supletorio del *agrupamento* es la regulación de la sociedad colectiva (art. 20 DL).

(82) La creación de una figura análoga al *groupement* en el Derecho alemán fue objeto de discusión en el *Deutsche Juristentag* de 1970, donde se mantuvieron posiciones tan explícitamente favorables como la de G. WALTHER: *Groupement d'intérêt économique, eine auch für Deutschland nötige Rechtsform*. La generalidad de la doctrina es, sin embargo, contraria a tal creación. Como pone de relieve C. MÜLLER-GUGENBERGER (*Gesellschaft, Société und Groupement als Rechtsformen zur Unternehmenskooperation*, Baden-Baden, 1976), «en el Derecho alemán no existe la laguna que el *groupement* ha colmado en el ordenamiento francés... El Derecho alemán tiene en la sociedad civil, en la sociedad de responsabilidad limitada y en la unión sin personalidad, fórmulas societarias que son perfectamente adecuadas para la cooperación y que son frecuentemente utilizadas para ella» (pág. 419). «Únicamente para la cooperación transfronteriza cabe reconocer una cierta inadecuación del Derecho alemán de sociedades» (pág. 420). Ambas afirmaciones puede decirse que han sido confirmadas por el legislador: la primera, no regulando una figura interna de agrupación de interés; la segunda, promulgando la *EWIV-Ausführungsgesetz* de 14 de abril de 1988, de la que más adelante nos ocuparemos. El texto traducido de esta Ley, con estudio preliminar, puede verse en A. PAU PEDRÓN: «El régimen interno del Derecho alemán sobre la Agrupación Europea de Interés Económico», en *Revista de Derecho Registral*, número 15, año 1988.

(83) La inspiración de la figura comunitaria en la francesa se ha reiterado por los autores que han sido a la vez artífices del texto europeo (véase además lo indicado en la nota 13). El Memorándum sobre la política industrial de la CEE de 1970 refleja ya la intención de incorporar una figura análoga al *groupement* al Ordenamiento comunitario. El paralelismo entre la ordenanza francesa de 1967 y el primer texto europeo se estudia por A. PÉTÉLAUD: «Etude comparée de

den a su vez de la figura alemana de la *Interessengemeinschaft*, amplia construcción doctrinal sin concreción positiva (84). El interés de examinar los *groupement* en el contexto de la agrupación europea es máximo, porque la cercanía de las figuras francesa y comunitaria permite comprender algunos aspectos de ésta a la luz de la interpretación doctrinal y jurisprudencial de aquélla.

Prevalece, en el encuadramiento sistemático de la figura, la consideración de que se trata de una categoría intermedia entre la sociedad y la asociación (85), o una yuxtaposición de ambas (86), pero en todo caso diferenciada de una y otra (87), así como de cualquier figura ya consagrada en los ordenamientos, como la cooperativa (88), la entente (89) a los grupos contractuales de empresas (90). Consecuencia de ello es que la interpretación del régimen jurídico del *groupement* no deba hacerse conforme a las reglas generales aplicables a la sociedad, sino a las generales de las obligaciones (91).

Los autores coinciden en resaltar dos rasgos, estrechamente enlaza-

y'avant-projet d'un règlement portant création d'un groupement européen d'intérêt économique et de l'ordonnance du 23 septembre 1967, sur les groupements d'intérêt économique», en *Rev. Soc.*, 1972, pág. 451.

(84) Sobre ella puede verse, entre otros, W. FIKENTSCHER: *Die Interessengemeinschaft*, Colonia, 1966, y G. WÜST: *Die Interessengemeinschaft, ein Ordnungsprinzip des Privatrechts*, Frankfurt, 1958.

(85) Como indica la exposición de motivos de la Ordenanza, «esta puesta en común no tiene, en la hora actual, un marco jurídico apropiado, ni en la fórmula de la sociedad ni en la de la asociación. Las formalidades de constitución y las reglas de la primera son excesivamente rígidas, y su objeto no puede ser, en principio, más que la búsqueda de beneficios; la segunda no proporciona la ventaja de la plena capacidad». En otros momentos se habla de «un marco intermedio... entre la sociedad y la asociación». En el mismo sentido se manifiestan, entre otros, J. GUYÓN: *Droit des affaires*, cit.; J. R. BONNEAU: «Les groupements d'intérêt économique et les sociétés agricoles», *Rev. Soc.*, 1974, y CHARTIER: «Sociétés cooperatives et groupements d'intérêt économique», *Rev. Soc.*, 1974.

(86) J.-P. DUBOIS: *Les groupements d'intérêt économique: l'intérêt économique et les règles de concurrence en droit français et en Droit européen*, JCP, 1969, número 85.060, «el grupo de interés económico no es un marco jurídico intermedio entre la sociedad y la asociación; acumula simplemente las características de ambas instituciones jurídicas. El resultado es una institución sin carácter propio, lo que no sucede con la sociedad ni con la asociación».

(87) Expone las diferencias con la asociación, entre otros, J. R. BONNEAU: *Les groupements...*, cit., pág. 48, y con la sociedad, J. GUYÓN: *Droit des affaires*, cit., página 522. Sobre la diferencia entre el «elemento psicológico» que concurre en los miembros del grupo de interés y la *affectio societatis*, véase D. BONVICINI: *Le «joint ventures»: Tecnica giuridica e prassi societaria*, cit., pág. 165.

(88) Y. CHARTIER: *Sociétés coopératives et groupements d'intérêt économique*, cit. También J. GUYÓN: *Droit des affaires*, cit., pág. 523.

(89) B. GEISENBERGER: «Groupements d'intérêt économique et sociétés de fait», en *Rev. Soc.*, 1971. También J. GUYENOT: *Les contrats de groupements d'intérêt économique*, París, 1970, pág. 57.

(90) J. GUYENOT: *Les contrats de groupements...*, cit., pág. 27.

(91) J. GUYÓN: *Droit des affaires*, cit., pág. 524; G. RIPERT y R. ROBLOT: *Traité élémentaire de Droit commercial*, París, 1986, pág. 512; J. GUYÓN y

dos, en el régimen de los grupos de interés. El primero es la amplia libertad contractual que se reconoce a los partícipes. Ello ha llevado a su vez a destacar el aspecto contractual sobre el institucional. El contenido imperativo de la Ordenanza de 1967 es, en efecto, muy limitado, y tiene un exclusivo carácter protector, bien de las minorías o bien de los terceros. A las primeras se confieren los derechos inderogables de separación, convocatoria de juntas y control de cuentas y gestión social. A los terceros, la inoponibilidad de cualquier restricción a las facultades representativas de los administradores, y las garantías que implican la responsabilidad ilimitada de los miembros y la exigencia de que los administradores sean personas físicas, al efecto de poder centrar en su patrimonio una eventual exigencia de responsabilidad por la gestión.

El segundo rasgo es la concesión de personalidad sin un marco normativo rígidamente preestablecido. Como pone de relieve Y. GUYÓN (92), la ecuación personalidad jurídica-reglamentación imperativa tiene una excepción en el régimen de los grupos de interés. Recientemente se ha alertado, sin embargo, de la crisis de la personalidad de los grupos que está provocando la interpretación jurisprudencial de la figura. A la transparencia fiscal que la ordenanza concede se ha añadido una «transparencia jurídica» (93) o «neutralidad» (94) que no reconoce al grupo más facultad de actuación que la que pudieran tener sus propios miembros. Esta interpretación viene determinando el reconocimiento de una capacidad variable, en función de la de los miembros, que atenta contra el reconocimiento general de personalidad jurídica e incluso contra la subsistencia misma de la figura.

Tres cuestiones centrales del régimen de los grupos —que son básicas también en la regulación comunitaria de las agrupaciones europeas de interés económico— han suscitado la mayor atención doctrinal y jurisprudencial. La primera se refiere al objeto. La interpretación del artículo 1.º de la Ordenanza, cuyo contenido esencial coincide literalmente con el artículo 3.º, 1, del Reglamento comunitario —«facilitar o desarrollar la actividad económica de sus miembros, mejorar o incrementar los resultados de esa actividad»— ha planteado el problema de la relación entre la actividad del grupo y la de sus miembros. Resulta indudable que la primera ha de tener como premisa una actividad de carácter económico desarrollada por los miembros; no resulta tan claro el carácter «complementario» —GUYÓN y COQUEREAU— o

G. COQUEREAU: *Le groupement d'intérêt économique. Régime juridique et fiscal*, París, 1973.

(92) J. GUYÓN: *Droit des affaires*, cit., pág. 513.

(93) J. GUYÓN: *Droit des affaires*, cit., pág. 520.

(94) D. BONVICINI: *Le «Joint ventures»: tecnica giuridica...*, cit., pág. 166.

«prolongador» —DURAND y LATSCHA, MERCADAL y JANIN...— que la actividad del grupo ha de tener respecto de los partícipes. Podría decirse que la actividad del grupo dispone de la amplia franja que media entre la ajeneidad absoluta y la absorción total. El grupo no puede actuar en campos en los que no desarrollen su actividad los miembros. Por otro lado, el grupo no puede desarrollar la íntegra actividad de aquéllos (95).

La segunda cuestión se refiere a la ausencia de ánimo de lucro, que consagran de modo paralelo el artículo segundo de la Ordenanza francesa y el artículo 3.º, 1, del Reglamento comunitario: «El grupo no da lugar por sí mismo a la realización y reparto de beneficios», según el primero; «la finalidad de la agrupación no es la de realizar beneficios para sí misma», proclama el segundo. La obtención de beneficios resulta así un «elemento neutro» —J. GUYÓN—, un «evento accidental» —D. BONVICINI—. No obstante, la amplia declaración del preámbulo de la Ordenanza francesa —«en la fórmula del grupo de interés económico, el legislador no se opone en absoluto a la búsqueda de un beneficio repartible»— exigiría alguna matización, y creo que a la misma cabe oponer la diferenciación que hace J. GUYÓN (96) entre grupos que no obtienen beneficios, grupos que los obtienen con carácter accesorio y grupos cuyo objeto principal es la obtención de beneficios. Estos últimos contravienen la previsión legal. «En definitiva, escribe el autor citado, el artículo segundo de la Ordenanza debe interpretarse de la manera siguiente: el grupo no puede perseguir beneficios; se distingue, pues, de la asociación por su objeto, que es económico e interesado. El grupo puede, sin embargo, obtener beneficios; se diferencia, pues, de la sociedad en que tales beneficios son obtenidos inmediatamente por los miembros».

La tercera cuestión es el carácter civil o mercantil del grupo, que no viene predeterminado ni por el texto francés ni por el comunitario. Desechando el criterio de la cualidad de los miembros, la jurisprudencia viene atendiendo al dato de la realización habitual de actos de comercio para determinar el carácter mercantil del grupo. El hecho de

(95) La primera limitación la ha puesto de relieve el Tribunal de Comercio de París en Sentencia de 23 de febrero de 1970 —cit. por J. GUYÓN: *Le droit des affaires*, cit., pág. 519— al no reconocer como grupo de interés el constituido para la explotación de un autoservicio por una sociedad mercantil, un corredor de buques jubilado y una mujer sin ocupación determinada. La segunda limitación impide que pueda constituirse, como pone de relieve el autor citado, una «fusión de hecho», en que los partícipes dejarían de desarrollar actividad alguna por haber asumido todas el grupo. En este sentido, la contestación ministerial de 13 de septiembre de 1977 rechaza la posibilidad de aportar al grupo un negocio en su conjunto.

(96) J. GUYÓN: *Droit des affaires*, cit., págs. 515 y sigs.

que en todo caso deban inscribirse en el Registro Mercantil no prejuzga la naturaleza del grupo, como indican tanto la Ordenanza de 1967 (artículo 3.º) como el proyecto de ley francés sobre el grupo europeo de interés económico (art. 3.º).

2. Aunque se trata de una figura de larga tradición en el Derecho italiano, el *consorzio* cambia de signo con la reforma del Código Civil operada por la Ley de 10 de mayo de 1976. Lo que hasta entonces tenía un carácter predominantemente negativo —se trataba de un simple acuerdo limitativo de la competencia, muy próximo al cártel—, pasa a tener un contenido positivo —un amplio contrato de colaboración empresarial—. El nuevo artículo 2.602 define el consorcio como el contrato por el que «varios empresarios establecen una organización común para la regulación o el desarrollo de determinadas fases de las empresas respectivas» (97).

Se ha subrayado la imprecisión técnica de la fórmula legal, así como el empleo del término «fase» que introduce un criterio cronológico difícilmente interpretable. Para D. BONVICINI (98), la definición del Código debe entenderse como «desarrollo *en común* de actividades específicas o fases de la actividad de los miembros». L. . PAOLUCCI (99) considera que la definición pretende únicamente resaltar que las empresas consorciadas mantienen no sólo una independencia jurídica, sino también una independencia económica, lo que distingue esta figura de otras fórmulas de concentración. En todo caso, puede servir de criterio interpretativo de la amplitud que el legislador ha querido dar a la actividad del consorcio la enumeración —ejemplificativa— de posibles funciones de aquél que contiene el artículo 6.º de la Ley de 30 de abril de 1976 —modificada en 1981— sobre ayudas a los consorcios.

Prevalece en la doctrina la consideración del consorcio como una relación asociativa no societaria, caracterizada por la atribución de ventajas económicas a los partícipes, que se producen directamente en el patrimonio de aquéllos, aunque por medio de la organización común (100). Si en la figura francesa del *groupement* prevalecía el aspecto

(97) El Código civil italiano distingue, al regular la materia y tras la indicada definición (art. 2.602), unas disposiciones generales (arts. 2.603 a 2.611), unas disposiciones sobre los consorcios con actividad externa (arts. 2.612 y 2.615 *ter*), unas disposiciones sobre consorcios obligatorios (arts. 2.616 y 2.617) y unas disposiciones dedicadas al control de la autoridad gubernativa (arts. 2.618 a 2.620).

(98) D. BONVICINI: *Le «Joint ventures»: Tecnica giuridica e prassi societaria*, cit., pág. 156.

(99) L. F. PAOLUCCI: «I consorzi per il coordinamento della produzione e degli scambi», en el vol. 18 del *Trattato di diritto privato*, dir. por R. RESCIGNO, Turín, 1983, pág. 455.

(100) G. MINERVINI: «Nuova disciplina dei consorzi», en *Giur. Comm.*, 1978, I, pág. 306.

contractual, la prevalencia es aquí absoluta, pues la creación de personalidad jurídica no aparece reconocida. El consorcio es, pues, «una estructura contractual más» (101), otra modalidad de los «contratos asociativos» (102).

Como en la figura próxima del Derecho francés, destaca en la regulación del consorcio el amplio margen de autonomía que se reconoce a los partícipes: aquí la libertad alcanza no sólo el ámbito de la colaboración, sino incluso a la estructura organizativa. La exclusiva regulación de las distintas mayorías necesarias para adoptar acuerdos implica la facultad de decidir los órganos —su número y competencia— que han de regir el consorcio.

Un límite subjetivo reduce la amplitud y flexibilidad con que aparece regulado el consorcio: la exigencia de que los partícipes sean empresarios. La exclusión que ello implica respecto de los profesionales es un elemento más de diferenciación entre esta figura y sus transuntos francés (103) y comunitario (104). No se exige ya, a diferencia de la regulación originaria del Código, que exista conexión entre la actividad de los empresarios, y no se impone tampoco la necesaria vinculación entre la actividad del consorcio y la de sus miembros, aunque la doctrina la considera un requisito implícito.

Por su proyección exclusivamente interna o externa, el Código distingue entre dos tipos de consorcio; el primero se limita a reglamentar las relaciones de los partícipes entre sí; el segundo implica «el establecimiento» de una oficina destinada a desenvolver una actividad con los terceros» (art. 2.612). Esta actividad, proyectada en el tráfico jurídico, y los regímenes de responsabilidad y publicidad que a continuación se exponen, parecen exigir el reconocimiento de personalidad jurídica a los *consorcios de actividad externa*, pero tal reconocimiento no tiene lugar ni legal ni jurisprudencialmente.

El patrimonio consorcial constituye la única garantía de los acreedores. La reforma de 1976 ha suprimido la responsabilidad ilimitada y solidaria de los partícipes. Subsiste, sin embargo, la distinción entre obligaciones consorciales y obligaciones asumidas por cuenta de los partícipes: de estas últimas responden solidariamente los patrimonios del consorcio y de los interesados.

La responsabilidad limitada del consorcio determina un severo régi-

(101) G. MARASÀ: *La «società» senza scopo di lucro*, cit., pág. 207.

(102) F. GALGANO: «Le società in genere. Le società di persone», en el volumen XXVIII del *Trattato di diritto civile e commerciale*, dir. por A. CECU y F. MESSINEO, Milán, 1982, pág. 14.

(103) Véase, entre otros, J. GUYENOT: *Les contrats de groupements d'intérêt économique*, cit., pág. 41.

(104) Art. 4.1, b), del Reglamento de 25 de julio de 1985.

men de publicidad, que incluye la situación patrimonial de aquél. El contrato constitutivo y todas las modificaciones posteriores del mismo han de inscribirse en el Registro Mercantil (Registro delle società), que ha de publicar igualmente el balance anual y la cuenta de pérdidas y ganancias del consorcio.

3. Cabría dudar sobre cuál de las tres figuras asociativas de empresas contempladas en el Ordenamiento español —dejando a un lado los grupos, que sólo son objeto de alguna referencia incidental (105)— está más próxima a la agrupación europea de interés económico. Con la sociedad de empresas tiene en común el rasgo de la conexión de actividad entre aquélla y sus socios, la responsabilidad personal de éstos —aunque en el régimen español sólo limitadamente y por determinadas deudas—, la personalidad jurídica propia y la necesidad de publicidad registral. A la agrupación de empresas se aproxima por la amplitud del objeto y la responsabilidad solidaria e ilimitada de sus miembros.

En el pensamiento del legislador parece considerarse mayor la proximidad entre agrupaciones de empresas y agrupaciones de interés. Precisamente son, a su juicio, las «modalidades contractuales de colaboración interempresas» —concepto que contrapone a sociedades de empresas— las que reclaman una regulación inmediata «... por el hecho previsible de la adhesión de España a las Comunidades Europeas» (Exposición de Motivos de la Ley 18/1982, de 26 de mayo, sobre el régimen fiscal de agrupaciones y uniones temporales de empresas y de las sociedades de desarrollo industrial regional). La doctrina comparte este criterio, y así J. BUIREU (106) considera que la nueva Ley —recuérdese que subsiste la regulación de las sociedades de empresas de la Ley de 28 de diciembre de 1963 sin ninguna modificación— «ha de ser el cauce para la recepción en nuestro Ordenamiento de las numerosas figuras asociativas conocidas y arraigadas en otros países; concretamente, en el marco de la Comunidad Económica Europea alguna de ellas está tan extendida que incluso se encuentra en fase de elaboración el correspondiente modelo uniforme». M. SACRISTÁN REPRESA (107) apunta igualmente la cercanía entre las figuras española y europea, y la posible

(105) A efectos contables: Real Decreto de 5 de septiembre de 1980 y Orden de 17 de noviembre de 1981, y, respecto de las entidades de depósito, Ley de 25 de mayo de 1985; a efectos tributarios: artículo 38 de la Ley de 26 de abril de 1985, modificativa de la Ley General Tributaria; referencia en el régimen de las Instituciones de Inversión Colectiva: artículo 4 de la Ley de 26 de diciembre de 1984; respecto de los grupos bancarios y sociedades y fondos de capital-riesgo: Real Decreto-ley de 14 de marzo de 1986.

(106) J. BUIREU GUARRO: «Ley sobre régimen fiscal de agrupaciones y uniones temporales de empresas y de las sociedades de desarrollo industrial regional», en *RHP*, año 1982, núm. 77, pág. 210.

(107) M. SACRISTÁN REPRESA: *La agrupación europea de interés económico. (Antecedentes y caracterización)*, cit., pág. 836.

aplicación de la normativa de aquélla como régimen supletorio interno de ésta, idea que, sin embargo, rechaza por la limitada coincidencia entre ellas y por la sumariedad del régimen contenido en la Ley de 1982. Pero lo que hasta ahora eran sólo interpretaciones legales o apreciaciones de los autores, se han convertido en declaraciones expresas en el Anteproyecto de ley sobre agrupaciones de interés económico y agrupaciones europeas de interés económico (108), en cuyo preámbulo se afirma que «la finalidad y configuración de estas Agrupaciones de Interés Económico son exactamente las mismas que las correspondientes a las Agrupaciones de empresas reguladas en la Ley 18/1982...», por lo que «se han derogado las disposiciones de la mencionada Ley en las que se establecía el régimen sustantivo de aquellas Agrupaciones; pero se han declarado aplicables a las Agrupaciones de Interés Económico las normas que sobre beneficios fiscales y vigilancia del Ministerio de Economía y Hacienda se contienen en la mencionada Ley».

A pesar de esta pretendida identidad institucional, existen importantes diferencias entre la agrupación de empresas y la agrupación europea de interés económico —así como su proyectado trasunto interno, que no presenta innovación sustancial alguna—. La primera reside en el objeto: el de la agrupación de empresas consiste en «facilitar o desarrollar en común la actividad empresarial de sus miembros» (art. 4.º, 1, Ley de 1982); la expresión «en común», que no aparece en el Reglamento comunitario (confr. art. 3.º, 1), da a entender una colaboración simultánea y total de los miembros, que excluiría incluso cualquier actividad de éstos al margen de la agrupación. Resuena con toda claridad la fórmula de la Ley de 1963, «lograr un mejor desarrollo o ejecución de una obra, servicio o suministro». El vigente artículo 4.º, 1, de la Ley de 1982 se inspira en el artículo 108 de la Ley de Reforma del Sistema Tributario, que, aunque fue interpretado en la práctica de manera excesivamente restringida (109), tenía objetivamente mayor alcance, diferenciaba la actividad de la agrupación de la de sus miembros, y estaba en todo caso más próxima a la concepción comunitaria; se hablaba en aquel artículo de realizar «una actividad en común que favorezca el ejercicio de la propia». Por último, el rechazo en la discusión parlamentaria de la fórmula «facilitar, *mejorar* o desarrollar» alejó aún más el objeto de la agrupación de empresas de la figura comunitaria.

(108) Anteproyecto elaborado por la Comisión de Codificación, Sección de Derecho Mercantil, siendo ponentes los profesores FERNANDO SÁNCHEZ CALERO, MANUEL BROSETA PONT y ALBERTO BERCOVITZ. Utilizo la versión —única redactada hasta ahora— que lleva fecha 26 de febrero de 1988.

(109) J. BUIREU GUARRO: «Régimen fiscal de agrupaciones y uniones temporales de empresas y de las sociedades de desarrollo industrial regional», en *Comentarios a las leyes tributarias y financieras*, dir. por N. AMORÓS RICA, tomo XVIII, vol. 1.º, pág. 265.

La segunda diferencia reside en los sujetos: los de la agrupación de empresas han de ser empresarios. Aunque se haya propugnado una interpretación amplia del concepto, que englobe a artesanos y empresas agrarias (110), supuestos expresamente contemplados en el Reglamento comunitario de 1985 [art. 4.º, 1, b)], quedan al margen los profesionales liberales, incluidos en el régimen de la agrupación europea. Por otra parte, la exigencia de que los extranjeros que participen en una agrupación de empresas tengan en España un establecimiento permanente, implica otra importante diferenciación respecto del régimen europeo, en el que no sólo se prescinde del concepto de extranjería, sino que no se exige vinculación alguna del miembro que actúa en otro Estado, respecto del Estado en que se constituya la agrupación europea.

La tercera diferenciación reside en la mayor flexibilidad organizativa de las agrupaciones de empresas. Frente al señalamiento imperativo de órganos que hace el Reglamento comunitario (art. 16), la Ley española de 1982 deja a la voluntad de los otorgantes el determinar en la escritura pública constitutiva «el órgano u órganos que habrán de ejercer la administración» y «la forma de deliberar y tomar acuerdos» [artículos 5.º, b), núms. 5.º y 8.º].

La cuarta diferencia reside en la ausencia de publicidad registral sustantiva. La vigente Ley de 1982 ha prescindido de la inscripción en el Registro Mercantil que para las agrupaciones temporales establecía la Ley de 1963 [art. 7.º, b)], y en su lugar ha ordenado la inscripción en un registro especial del Ministerio de Economía y Hacienda (artículo 6.º, 2, Ley de 1982). Sin entrar en la naturaleza de uno y otro tipo de registros (111), cabe apuntar el menoscabo que, con la supresión de la registración mercantil, experimentan tanto la legalidad como la seguridad jurídica. La primera, porque, aunque algún autor ha hablado de la calificación previa a la inscripción en el registro especial (112), tal calificación implica un simple control de requisitos objetivos, pero nunca un control de legalidad de fondo y forma. El menoscabo de la seguridad jurídica es evidente, porque el registro especial tiene una exclusiva finalidad de control administrativo, no de protección a terceros, y carece, por tanto, de los efectos favorables que consigna el Reglamento del Registro Mercantil. El anteproyecto español sobre las agrupaciones de interés —sustitutivas, como en él se prevé, de las agrupaciones de empresas— acierta, a mi juicio, al establecer la inscripción

(110) J. BUIREU GUARRO: *Op. últ. cit.*, pág. 267.

(111) Sobre la que puede verse A. PAU PEDRÓN: *Curso de práctica registral*, Madrid, 1986, pág. 21.

(112) J. BUIREU GUARRO: *Ley sobre régimen fiscal...*, cit., pág. 213.

de aquéllas en el Registro Mercantil; aunque el desarrollo interno del Reglamento comunitario de 1985 sólo obliga a determinar el Registro en que las agrupaciones europeas deban inscribirse, el paralelismo con que se configuran las agrupaciones europeas y las españolas y el deber constitucional de garantizar la seguridad jurídica conducen a la previsión de que ambas accedan al Registro Mercantil.

La última diferencia sustancial reside en la personalidad jurídica de la agrupación, negada por la Ley española (art. 4.º, 1) y prevista por el Reglamento comunitario (art. 1.º, 3), en función de los diversos sistemas jurídicos europeos. Se ha escrito (112 bis) que «la negación de personalidad jurídica propia (por la Ley de 1982)... puede resultar positiva por acercarse más a las concepciones generales imperantes en el seno de la Comunidad Europea», cuando, a mi juicio, el Derecho comunitario no se pronuncia en ningún caso en materia de personalidad para no interferir en aquellos ordenamientos que —como el alemán, el inglés (no el escocés), el danés, el italiano, el holandés, el portugués y el suizo— prevén supuestos de entes colectivos con capacidad jurídica propia y sin personalidad independiente.

La agrupación de empresas carece, pues, de personalidad jurídica, y es, por tanto, una modalidad contractual típica, o, más exactamente, un conjunto de «formas contractuales de colaboración», como indica la Exposición de Motivos de la Ley de 1982. R. BLANQUER UBEROS (113) ha examinado con profundidad y rigor la naturaleza de estas relaciones jurídicas, y, tras exponer el estado doctrinal sobre la cuestión, sostiene que el convenio de colaboración «es subsumible en un tipo genérico, no legal pero sí doctrinal y usual, de contrato asociativo». No cabe asimilar este convenio al contrato de sociedad porque falta la finalidad de obtención de un lucro o ganancia común repartible. Sin embargo, aunque no pueda subsumirse el convenio de colaboración ni el tipo legal general del contrato de sociedad ni en ninguna de las formas societarias a que se refiere el artículo 122 del Código de Comercio, «tenemos abiertas... las posibilidades de la interpretación extensiva y de la ampliación integradora o analógica del derecho».

(112 bis) J. BUIREU GUARRO: *Op. últ. cit.*, pág. 218.

(113) R. BLANQUER UBEROS: «Las uniones temporales de empresas: Su regulación en relación al Derecho privado en general y al Código de Comercio en particular», en *HPE*, año 1985, núm. 94, pág. 174.

III. REGIMEN JURIDICO DE LA AGRUPACION EUROPEA DE INTERES ECONOMICO

A) LA AGRUPACIÓN COMO CONTRATO Y COMO ENTE

El contrato de agrupación —expresión reiteradamente empleada por el Reglamento comunitario de 1985— tiene carácter asociativo, pues la nota que le caracteriza es «la colaboración o cooperación de los contratantes para conseguir el fin que pretenden, no las prestaciones que han de realizarse» (114). Tiene también carácter normativo, no en el sentido de regulador de eventuales contratos posteriores que pudieran celebrarse entre las partes, sino en el de regulador de una relación contractual duradera, que impone, no prestaciones reiteradas (no se trata de un contrato de tracto sucesivo), sino una conducta permanente. En la doctrina italiana, y con referencia a la figura próxima del *consorzio*, se ha dicho (115) que es un contrato organizativo, poniendo de relieve que no constituye un fin en sí mismo, sino que se celebra «al servicio de otras relaciones con el fin de potenciarlas», es decir, para favorecer los contratos que hayan de celebrar directamente los miembros de la agrupación con los terceros. De este último rasgo deduce PAOLUCCI un carácter instrumental y accesorio, aunque esta nota responde a una circunstancia más económica que jurídica, pues deriva de la necesaria existencia de unas organizaciones empresariales.

No se impone una forma determinada para el contrato de agrupación. Parece, sin embargo, que existe un requisito implícito de que sea escrito, derivado de la exigencia de presentación en el Registro y del establecimiento de un contenido mínimo (116). K. GLEICHMANN considera suficiente el documento privado (117), y este criterio se sigue en la *EWIV-Ausführungsgesetz* de 14 de abril de 1988, no sólo para el contrato de agrupación, sino también para la solicitud de inscripción (*Anmeldung zur Eintragung*).

La cuestión formal, que cae bajo el imperio de la Ley interna del Estado de la sede (art. 2.º del Reglamento de 1985), debe ser objeto de una consideración especial desde la perspectiva de nuestro Derecho. El contrato de agrupación tiene, como hemos visto, una finalidad organizadora, y este tipo de acuerdos requieren, como pone de relieve DE

(114) L. Díez-PICAZO y A. GULLÓN BALLESTEROS: *Sistema de Derecho civil*, volumen II, Madrid, 1984, pág. 538.

(115) L. F. PAOLUCCI: *I consorzi per il coordinamento...*, cit., pág. 448.

(116) P. WOODLAND: *Le groupement européen d'intérêt économique...*, cit., número 7.

(117) K. GLEICHMANN: *Europäische Wirtschaftliche Interessensevereinigung*, cit., página 641.

CASTRO (118), una forma especial, forma «para la validez», cuya ausencia determinaría la nulidad del contrato. Por otra parte, la exigencia del Reglamento comunitario de que el contrato se inscriba en un Registro —y éste, como trataremos de demostrar, ha de ser el Registro Mercantil— arrastra la aplicación del artículo 8.º del Reglamento del Registro Mercantil, que impone la forma pública notarial.

En cuanto al idioma en que pueda redactarse el contrato, entiende P. WOODLAND (119) que nada se opone a que los miembros «empleen varias lenguas que hagan igualmente fe entre ellos», en cuyo caso se aplicará analógicamente, a efectos registrales, la remisión a la práctica que hace el artículo 10 del Reglamento de 1985. Si interviene Notario español, aunque el artículo 150 del Reglamento Notarial sólo prevea la posibilidad de «doble columna en ambos idiomas» —porque tiene únicamente presentes los negocios unilaterales o bilaterales, pero no los plurilaterales asociativos— no creo que exista obstáculo a la múltiple columna en diversos idiomas, pues si «el otorgante extranjero... podrá hacer uso de este derecho aun en la hipótesis de que conozca perfectamente el idioma español», si los otorgantes son varios podrán hacer igualmente uso de manera individual de ese derecho. A cada idioma se aplicará la regla de traducción por el Notario —si lo conoce— o por intérprete oficial —si no lo conoce—. Por tratarse de una *práctica* regulada, la remisión del artículo 10 —con la aplicación analógica apuntada— debe entenderse hecha al artículo 37 del Reglamento Hipotecario, y, por tanto, si se trata de un contrato de agrupación otorgado en el extranjero y redactado en uno o varios idiomas entre los que no esté el español, el Registrador procederá, previa calificación de la equivalencia de forma, a traducirlo por sí mismo —si conoce el idioma— o a solicitar que se acompañe traducción de funcionario competente o de Notario que respondan de la fidelidad de la traducción.

Debe tenerse en cuenta que en materia de estado y capacidad el preámbulo del Reglamento comunitario prevé la competencia de la ley nacional (cons. 11), aunque el artículo 2.º, en aparente contradicción, establece que «la ley aplicable... al contrato de agrupación, *excepto para las cuestiones relativas al estado y a la capacidad* de las personas jurídicas..., será la ley interna del Estado de la sede...». Late, a mi juicio, en esta discordancia, la duda sobre la naturaleza internacional o interna de las reglas de Derecho internacional privado. La remisión parece que debe entenderse hecha al artículo 9.º, números 1 y 11 del Código Civil, cuando sea España el Estado de la sede. Se trata, en el

(118) F. DE CASTRO: *El negocio jurídico*, Madrid, 1971, pág. 285.

(119) P. WOODLAND: *Le groupement européen d'intérêt économique...*, cit., número 7.

caso que examinamos, de un supuesto de los que J. GANSKE (120) llama *Globalverweisung* —remisión global—, en contraposición a *Sachnorm-Verweisung* —remisión a la norma material adecuada—. Por otra parte, y partiendo del carácter oneroso de estos contratos asociativos, se plantea el problema de la aplicabilidad del artículo 10, número 8, del Código Civil al contrato de agrupación: es decir, su posible otorgamiento en España por extranjero incapaz según su ley nacional, pero que no lo sea conforme a la legislación española. Entendiendo su ámbito en un sentido amplio, y teniendo en cuenta que su *ratio* es «favorecer la rapidez, seguridad y confianza en el tráfico jurídico externo» (121), podría admitirse por el Estado de la sede la participación de una persona excluida por otro Estado en base al artículo 4.º, número 4, del Reglamento comunitario de 1985 —naturalmente, sólo en los casos no comunicados en virtud del artículo 41, número 2, del mismo Reglamento, casos ya previstos por las delegaciones nacionales en la reunión del Comité de contacto (122).

El artículo 5.º del Reglamento determina el contenido mínimo del contrato: denominación, sede, objeto y duración de la agrupación, e identificación de los miembros. Sorprende la falta de referencia a las aportaciones. Es cierto que éstas pueden no existir, pero las menciones del artículo 5.º no sólo todas incondicionales, pues la duración sólo ha de establecerse cuando la agrupación no se pacte con carácter indefinido.

La posibilidad de realizar aportaciones no se discute en la doctrina (123), y está en armonía con la posibilidad de que la agrupación sea titular de un patrimonio (*ex art. 1.º, 2, y art. 33*), patrimonio al que pueden incorporarse eventuales contribuciones periódicas o retribuciones por servicios. Lo que no parece necesario es que se constituya con un capital, entendido como «valor contable, abstracto, igual en el momento de la constitución a las aportaciones en numerario y especie, que

(120) J. GANSKE: *Die Europäische Wirtschaftliche Interessenvereinigung...*, cit., pág. 12.

(121) A. REMIRO BROTONS: «Comentario al artículo 10 del Código Civil», en *Comentarios al Código Civil y Compilaciones forales*, dir. por M. ALBALADEJO, Madrid, 1978, pág. 358.

(122) Según el acta de la reunión de 21 de octubre de 1987 (pág. 10), discutiéndose el alcance del artículo 4, número 4, del Reglamento, la delegación francesa manifiesta, sobre la base de distinguir entre exclusiones explícitas e implícitas —siendo estas últimas las preexistentes de Derecho interno—, que «los Estados miembros no están obligados, en su opinión, a notificar todas las exclusiones resultantes de las normas existentes. Bélgica e Italia comparten este punto de vista».

(123) Véase, por todos, A. PÉTÉLAUD: *La construction de la Communauté Européenne...*, cit., pág. 202.

represente la garantía mínima de los acreedores» (124). El patrimonio de la agrupación es, pues, un fondo operativo: tiene un carácter funcional, pues se destina a facilitar o desarrollar la actividad económica de los miembros, flexible, pues caben reducciones y repartos o aumentos cuando convengan, importante para el cumplimiento del fin, por la prohibición de financiación externa que establece el artículo 23 del Reglamento, e ineficaz como límite de responsabilidad, ni aun en primer grado, porque el artículo 24 no establece un auténtico derecho de excusión en favor de los partícipes.

El contrato de agrupación carece de eficacia constitutiva (125). Es la inscripción registral la que determina el surgimiento del ente, su adquisición de personalidad, pues, según el artículo 1.º, número 2, del Reglamento comunitario, «a partir de la inscripción prevista en el artículo 6.º (la agrupación) tendrá la capacidad...». La traducción oficial de este precepto adolece de un defecto que se aprecia contrastándola con las demás versiones oficiales (126). Por otra parte, aunque el Reglamento exija la publicación en el «boletín oficial apropiado» de los «actos e indicaciones a que se refiere el artículo 8.º» (art. 39), no cabe entender que la constitución de la agrupación no se produzca hasta la publicación de ese boletín, pues cabe diferenciar entre la eficacia propia de la inscripción —constitución— y eficacia propia de la publicación a través del boletín —oponibilidad—. Así se desprende del propio Reglamento, relacionando los artículos 1.º, número 2, 9.º, número 1, y de la remisión que este último hace al artículo 3.º, números 5 y 7, de la primera directiva de sociedades.

El Reglamento comunitario contiene un precepto aplicable tanto a las agrupaciones en formación como a las agrupaciones irregulares —pues no se establece plazo para la inscripción—: «Si algunos actos han sido realizados en nombre de la agrupación antes de su registro, de acuerdo con el artículo 6.º, y si la agrupación no asume después de su registro los compromisos derivados de tales actos, las personas físicas, sociedades y demás entes jurídicos que los hayan realizado, serán solidaria e indefinidamente responsables» (art. 9.º, 2). Se trata de una

(124) S. ISRAËL: *Une avancée du droit communautaire...*, cit., pág. 651, y *Les caractéristiques juridiques du GEIE et son avenir économique*, 18 de marzo de 1988, inédito. Este concepto coincide con el empleado habitualmente por el Comité Económico y Social.

(125) H. GOEDERT: *Un nouvel instrument juridique...*, cit., pág. 213: «El GEIE no existe como entidad jurídica autónoma y no posee capacidad jurídica más que a partir de esta inmatriculación...». S. ISRAËL: *Une avancée du droit communautaire...*, cit., pág. 649: «La conclusión de tal contrato no tiene, sin embargo, efecto constitutivo respecto de terceros».

(126) Por ejemplo, la versión alemana del precepto indica que: «Die so gegründete Vereinigung hat von der Eintragung nach Artikel 6 a die Fähigkeit, im eigenen Namen Träger von Rechten und Pflichten jeder Art zu sein...».

transcripción casi literal del artículo 7.º de la primera Directiva de sociedades, pero con la significativa particularidad de que el Reglamento convierte en «antes de su registro» lo que en la directiva era «antes de la adquisición de la personalidad jurídica», lo que refuerza la interpretación realizada sobre la eficacia del documento y del asiento.

Debe observarse que, en armonía con este criterio reglamentario sobre la adquisición de la personalidad jurídica, se mantiene implícitamente la invalidez de los actos celebrados en nombre de la agrupación antes de la inscripción: de ahí que no se imponga a los partícipes de la preagrupación el cumplimiento de las obligaciones asumidas, sino el pago del *id quod interest* con carácter ilimitado y solidario.

No se establece, por otra parte, una concreción cronológica de la expresión «después de su registro». Se trata de un criterio indeterminado —como algún otro que aparece a lo largo del Reglamento, y en especial el «plazo suficiente» del artículo 24— que no puede ser concretado por la legislación interna que desarrolle el Reglamento, al tratarse de un concepto de Derecho comunitario —cuya interpretación se precisará, en su caso, por el Tribunal de Justicia de las Comunidades—, y que, de precisarse por cada ordenamiento nacional, destruiría el régimen uniforme que establece el Reglamento en materias sin reenvío.

El artículo 3.º, número 2, del Reglamento impone a la agrupación una serie de prohibiciones que no responden en todos los casos a un consenso inicial de las delegaciones, sino a exigencias de un Estado miembro —a las que podría haberse dado curso por la vía de la normativa interna de desarrollo— o a compromisos políticos. Las dos primeras prohibiciones han sido examinadas páginas atrás: se trata de las prohibiciones de dominación y de control. La tercera impide a la agrupación tener más de quinientos asalariados. Se ha alegado en apoyo de esta prohibición el propósito que ha estado presente en los autores del Reglamento de orientar la agrupación europea hacia las pequeñas y medianas empresas. Pero el número de los trabajadores de las empresas miembros es indiferente a los efectos de la prohibición de la letra c) del artículo 3.º, 2. Se ha aducido también el deseo de mantener la agrupación en unas dimensiones reducidas (127). Aunque no se ha querido reconocer la rigurosa exigencia de la delegación alemana, que impuso el límite de los quinientos asalariados para evitar el derecho de participación de los trabajadores (*Mitbestimmungsrecht*) (128), esa

(127) A. PÉTÉLAUD: *La construction de la Communauté Européenne...*, cit., página 199.

(128) K. GLEICHMANN: *Europäische Wirtschaftliche Interessenvereinigung*, citado, pág. 637.

exigencia ha sido puesta de manifiesto por un miembro de la citada delegación (129).

La cuarta prohibición —«ser utilizada (la agrupación) por una sociedad para efectuar un préstamo a un directivo de una sociedad, o a cualquier otra persona relacionada con él, cuando tales préstamos están sujetos a restricción o a control según las leyes de los Estados miembros aplicables a las sociedades; una agrupación tampoco debe utilizarse para la transferencia de un bien entre una sociedad y un directivo, o cualquier otra persona relacionada con él, excepto en la medida permitida por las leyes de los Estados miembros aplicables a las sociedades...»—, además de prolija, casuística y circunstancial, recoge un simple supuesto de abuso (130), que debía haberse previsto exclusivamente por el ordenamiento nacional que establece tales prohibiciones (131). La cuarta limitación —que una agrupación europea sea, a su vez, miembro de otra— se incluyó para evitar la indeterminación de los obligados en los supuestos de responsabilidad.

Una última prohibición se impone fuera del artículo 3.º, número 2, y, por tanto, al margen de la rigurosa sanción del artículo 32. Se trata de la prohibición de «recurrir públicamente al mercado de capitales» (artículo 23). Aunque se cierra la importante vía de financiación que es la emisión de obligaciones, queda abierto el recurso al crédito de entidades bancarias e incluso la emisión de títulos que estén destinados exclusivamente a los partícipes.

El concepto de domicilio, básico porque determina lo que se ha llamado la segunda nacionalidad de la agrupación —«sin perjuicio de las disposiciones de este Reglamento, la ley aplicable... al contrato... y al funcionamiento interno de la agrupación, será la ley interna del Estado de la sede...» (art. 2.º, 1)— trata de determinarse con un criterio de realidad, sobre una doble alternativa: además de estar situado en la Comunidad, será el lugar donde la agrupación tenga su administración central o uno de los miembros tenga su administración central o su actividad principal, siempre que la agrupación desarrolle en él una actividad real. La agrupación puede desarrollar su actividad íntegra fuera del territorio de la Comunidad Europea, en cuyo caso el criterio de realidad se verá reducido a un dato formulario.

Considerando muy limitado el alcance de la «segunda nacionalidad»

(129) J. GANSKE: *Die Europäische Wirtschaftliche Interessenvereinigung...*, citado, pág. 3: «La limitación del número de asalariados... es debida a una exigencia principal de la delegación alemana, que había declarado desde el principio no poder aceptar el Reglamento si no se preveía tal limitación».

(130) K. GLEICHMANN: *Die Europäische Wirtschaftliche Interessenvereinigung*, citado, pág. 369.

(131) El Derecho inglés, en base a razones de carácter fiscal, según J. GANSKE: *Die Europäische Wirtschaftliche Interessenvereinigung...*, cit., pág. 3, nota 32.

de la agrupación y, por tanto, la rigurosa unidad de la figura, el Reglamento permite, con escasas medidas protectoras de los terceros, el cambio de domicilio de la agrupación que implique traslado a otro territorio —Estado o región— con distinta normativa interna. Dado que el traslado que «no tenga por consecuencia un cambio de la ley aplicable» no está sujeto a requisito alguno, fuera de los establecidos en el contrato de agrupación, se plantea el problema de delimitar uno y otro supuesto. ¿Cómo ha de interpretarse el concepto de «sus propias normas aplicables», que emplea el artículo 2.º, número 2, a efectos de que el cambio de domicilio esté sometido al artículo 13 o al más riguroso artículo 14? ¿Cabe considerar que sólo tienen «normas propias aplicables» las «unidades territoriales» que hayan aprobado una normativa de desarrollo del Reglamento comunitario, o cabe considerar que las tienen todos los territorios con regulación propia sobre contratos y personas jurídicas? Una interpretación literal del número 1 del artículo 2.º —que el número 2 se limita a precisar en cuanto al alcance— llevaría a la primera solución, pues se refiere a la «ley aplicable... al contrato de *agrupación*... y al funcionamiento interno *de la agrupación*», no a normas genéricas sobre la materia contractual. Además, la *ratio* del número 2 no parece ser otra que una simple previsión de la autonomía legislativa que pudieran tener determinados territorios europeos para dictar normas propias sobre las materias reenviadas por el Reglamento. La solución al problema debe ser, sin embargo —a mi juicio—, la contraria. La normativa interna de desarrollo no agota el régimen supletorio del Reglamento comunitario. De ahí que queden cuestiones —en algunos casos de importancia— sujetas a la normativa contractual general, que puede ser distinta según las diversas unidades territoriales autónomas. Este criterio, como se ve, no puede ser objeto de una concreción precisa, y serán los Tribunales quienes declaren indebidamente empleada la vía del artículo 13 cuando el cambio de domicilio se haya realizado a un territorio cuyo ordenamiento jurídico incida en la «segunda nacionalidad» de la agrupación.

Para el traslado de sede con «cambio de ley aplicable» (art. 14) se imponen ciertos requisitos que coinciden sustancialmente con los establecidos en las directivas tercera y sexta de sociedades para los casos de fusión y escisión. Debe redactarse e inscribirse en el Registro —además de publicarse en su boletín oficial— un proyecto de traslado; la decisión de traslado sólo puede tomarse dos meses después de la publicación del proyecto. La oponibilidad del cambio a los terceros sólo puede tener lugar una vez inscrita la agrupación en el Registro de la nueva sede y cancelada la inscripción en el Registro de la sede ante-

rior (132), a menos que se pruebe que aquéllos tenían conocimiento extrarregistral del traslado. El artículo 14, número 4, reserva a los Estados la posibilidad de prever en su normativa de desarrollo un derecho de oposición al traslado «por razones de interés público». Este párrafo, introducido a instancias de una delegación concreta (133) por exigencia de su Derecho interno no parece que deba aplicarse por otros ordenamientos nacionales (134).

La disolución de la agrupación europea puede tener lugar por una causa voluntaria —el acuerdo de los partícipes, que ha de adoptarse por unanimidad, salvo que el contrato exija sólo la mayoría (art. 31)— o por causas forzosas. La efectividad de estas últimas está subordinada, en unos casos, a la decisión de los partícipes —o, en defecto de ella, a la declaración judicial instada por cualquiera de los partícipes—, y en otros directamente a la declaración judicial. Los primeros son la expiración del plazo, la realización del objeto o la imposibilidad de alcanzarlo y cualquier otra causa prevista en el contrato. Los últimos, cuya declaración puede ser promovida por cualquier interesado o por la autoridad administrativa competente (135), son el incumplimiento de la finalidad típica de la agrupación o la incursión de ésta en alguna de las prohibiciones del artículo 12, el establecimiento de la sede fuera de la Comunidad o en un lugar donde no desarrolle una actividad real, y la unicidad sobrevenida de socios, así como cualquier otro en que el Juez estime la existencia de justa causa. La disolución —acordada o declarada judicialmente, según los casos— arrastra, *ope legis*, la liquidación, durante la cual la agrupación conserva la capacidad jurídica (art. 35, 3).

Una quiebra más del régimen uniforme se produce en materia de ejecución colectiva. La estéril experiencia comunitaria en el tema (136) ha movido sin duda a los redactores del Reglamento a establecer que «las agrupaciones europeas de interés económico se someterán a las disposiciones de Derecho nacional que regulan la insolvencia y el cese de los pagos» (art. 36). Este reenvío implica una doble inconcreción, pues no se reduce al aspecto procedimental, sino que alcanza, en los

(132) Las imperfecciones de la versión española llegan en algunos casos a la comicidad, como sucede en este artículo 14, 3: «Mientras no se haya publicado la cancelación... los terceros podrán continuar haciendo uso de la antigua sede...».

(133) La delegación británica, según J. GANSKE: *Die Europäische Wirtschaftliche Interessenvereinigung...*, cit., pág. 5.

(134) K. GLEICHMANN: *Europäische Wirtschaftliche Interessenvereinigung...*, citado, pág. 647.

(135) Sobre el concepto de autoridad competente a estos efectos, puede verse P. WOODLAND: *Le groupement européen d'intérêt économique...*, cit., núm. 21.

(136) Veinticinco años de trabajo desde que se constituyó el primer grupo de expertos para elaborar un proyecto de Convenio sobre quiebras, convenios de quiebra y procedimientos análogos —en 1963—, dos proyectos elaborados —en 1970 y 1980— y aún lejanas perspectivas de que se abra a la firma un texto definitivo.

sistemas diferenciadores del carácter civil o mercantil del insolvente, al tipo de ejecución colectiva. La única regla uniforme que establece el Reglamento comunitario en esta materia supone una llamativa —aunque justificada (137)— excepción al régimen de comunicación de insolvencia característico de las sociedades personalistas; según el mismo artículo 36, la apertura de un procedimiento de ejecución contra una agrupación no implica por sí misma la apertura de tal procedimiento contra sus miembros.

B) LOS MIEMBROS

Pueden ser miembros de una agrupación europea todo tipo de personas jurídicas —«sociedades... y demás entes de Derecho público o privado», dice el artículo 4.º, 1, b), del Reglamento—, las personas físicas e incluso las colectividades con capacidad propia pero sin personalidad que reconocen los Derechos europeos —*Offene Handelsgesellschaft, partnership, consorzio*...—. Se exige en todas ellas un doble requisito: que desarrollen una actividad de tipo económico y que estén vinculadas a la Comunidad Europea. Ambos requisitos se exigen con distinto alcance de personas físicas o jurídicas. El primero no se impone de forma explícita respecto de las personas jurídicas, y la remisión al artículo 58 del Tratado de Roma parece excusar incluso la concurrencia de este requisito: si por sociedad se entiende, en Derecho comunitario, «las sociedades de Derecho civil o mercantil, incluso las sociedades cooperativas, y las demás personas jurídicas de Derecho público o privado, con excepción de las que no persigan un fin lucrativo», ¿qué puede añadir el inciso «los demás entes jurídicos de Derecho público o privado» que el artículo 4.º del Reglamento de 1985 sitúa tras la referencia a las sociedades? Sin duda las personas jurídicas carentes de fin de lucro; pero, teniendo en cuenta el presupuesto general del número 1 del artículo 3.º, ¿cuáles son las personas jurídicas que desarrollan una actividad económica pero carecen de fin de lucro? El legislador europeo ha tenido presentes a las organizaciones, cualquiera que sea su configuración jurídica, destinadas a la investigación científica. El Tribunal de Justicia de las Comunidades irá delimitando casuísticamente el contenido real de ese concepto que es jurídicamente tan impreciso.

La actividad económica de las personas físicas se describe por vía de enumeración: han de ejercer «una actividad industrial, comercial, artesanal, agrícola, de profesión liberal o de otros servicios [art. 4.º, 1,

(137) S. ISRAËL: *Une avancée du droit communautaire...*, cit., pág. 653.

b)]]. Aunque algún autor, quizá como responsable principal del texto (138) ha defendido el carácter económico de la profesión liberal, la generalidad de quienes han analizado sistemáticamente el Reglamento de 1985 ponen de relieve la excepcionalidad del inciso —que aparece en la versión definitiva, pero no en los proyectos de 1973 y 1978—, y los numerosos problemas de Derecho comunitario e interno que plantean las «sociedades de profesionales» (139). En primer lugar, la agrupación europea integrada por profesionales liberales, al beneficiarse la libertad de actuación en todo el ámbito de la Comunidad, podría ir más allá de la libertad de establecimiento y de prestación de servicios que está reconocida —aún de manera muy limitada (140)— a los profesionales individualmente considerados. Por otro lado, el ámbito de actuación de tales agrupaciones parece ser muy distinto del que se desprende del artículo 4.º, 1, b), si se tiene en cuenta que, según el considerando 6.º del preámbulo, «la agrupación no podrá por sí misma ejercer, frente a terceros, una profesión liberal». Esto obliga a distinguir, como posibles sujetos de la agrupación, la prestación de servicios a terceros y la prestación de medios a los partícipes, y a reconocer exclusivamente la adecuación del segundo al espíritu del Reglamento comunitario. En este sentido escribe S. ISRAËL (141) que «actuando así (ejercicio de profesión liberal respecto de terceros), la agrupación sustituiría a la actividad típica de sus miembros, lo que es contrario a su objeto»; y H. GOEDERT (142) pone de relieve que «dispensando servicios a los terceros, el carácter auxiliar no sería respetado, y la actividad de la agrupación no sería ya una prolongación de la actividad de sus miembros». La actividad de la agrupación europea de profesionales puede consistir, pues, en la organización de los medios materiales necesarios para el ejercicio conjunto de la profesión de los partícipes o en la organización de un servicio profesional común que auxilie a los partícipes en el desarrollo de su actividad.

El requisito de la vinculación de los miembros a la Comunidad Europea se impone también con distinta intensidad según se trate de

(138) K. GLEICHMANN: *Europäische Wirtschaftliche Interessenvereinigung...*

(139) Hace interesantes observaciones sobre las *società fra professionisti* F. GALLANO: «Le società in genere. Le società di persone», en el *Tratatto...*, dir. por A. CICU y F. MESSINEO, Milán, 1982, pág. 24.

(140) Por no haber sido aprobada aún la propuesta de Directiva sobre reconocimiento de diplomas de la enseñanza superior, de 1985, y ser reducido el número de Directivas sectoriales —Directivas sobre derecho de establecimiento y libre prestación de servicios de médicos y veterinarios (de 1975 y 1978, respectivamente) y Directiva sobre libre prestación de servicios de abogados (de 1977)—, lo que, en la práctica, reduce la efectividad real de los artículos 52 y 60 del Tratado de Roma.

(141) S. ISRAËL: *Une avancée du droit communautaire...*, cit., pág. 647.

(142) H. GOEDERT: *Un nouvel instrument juridique...*, cit., pág. 209.

personas físicas o jurídicas. Para éstas se exige la nacionalidad de uno de los Estados comunitarios, según suele interpretarse el requisito cumulativo de la constitución y el domicilio —aunque, al no precisarse que una y otro han de tener lugar en el mismo Estado europeo [*vid.* artículo 4.º, 1, a)], no se darían en todo caso los supuestos que exigen quienes mantienen un criterio más riguroso en materia de nacionalidad de las personas jurídicas—. En todo caso, se ha puesto de relieve la facilidad de burlar el propósito que late tras la exigencia reglamentaria constituyendo, por una sociedad extranjera, una filial dentro de la Comunidad (143).

Por otra parte, al no coincidir los requisitos que han de reunir las personas jurídicas para integrar una agrupación europea con los que han de reunir tales personas jurídicas para integrar *entre sí* una agrupación [la letra a) del art. 4.º, 2, alude sólo a la «administración central en Estados miembros diferentes»), cabe que aquélla esté integrada por dos o más personas jurídicas de una misma nacionalidad, sin que por ello la agrupación deje de considerarse europea.

Tratándose de personas físicas no se exige la nacionalidad de uno de los Estados europeos, sino el vínculo más débil de desarrollar su actividad en el ámbito comunitario.

Relacionando lo dispuesto en el artículo 4.º, número 4, con lo previsto en el considerando 8.º del preámbulo, cabe que los Estados excluyan directa o indirectamente a determinadas personas de participar en una agrupación. La exclusión directa ha de estar basada en razones de orden público y ser comunicada a la Comisión —que a su vez informará a los demás Estados miembros—. Pensada en un principio para la *building society* inglesa —para evitar a los pequeños ahorradores el riesgo de una responsabilidad solidaria—, la exclusión directa ha sido empleada también por algunos proyectos de normativa interna de desarrollo del Reglamento comunitario (144). La exclusión indirecta es la constituida por «limitaciones o prohibiciones» (cons. 8.º) de Derecho interno. Parece lógico salvar las restricciones nacionales al ejercicio asociado de determinadas actividades o profesiones, en la imposibilidad de recoger una normativa común o establecer una enumeración de todas las limitaciones previstas por los Estados miembros, aunque ello implique otra quiebra, y de las más importantes, al régimen uniforme de la agrupación europea.

(143) P. WOODLAND: *Le groupement européen d'intérêt économique...*, cit., número 11.

(144) Por ejemplo, el artículo 3 del Proyecto de ley belga de aplicación del Reglamento número 2.137/85 sobre agrupación europea de interés económico.

El número de miembros no puede ser inferior a dos; la reducción a uno por sobrevenir a los demás alguna de las causas de extinción de la cualidad de socio que contempla el artículo 28, o por separación voluntaria, con los requisitos del artículo 27, número 1, o por exclusión en los términos del número 2 del mismo artículo, dará lugar a la aplicación de los artículos 31, 1, y 32, 1. Ahora bien, ¿cómo debe interpretarse la expresión «deberá disolverse por decisión... del miembro restante»? ¿Se impone legalmente la disolución o se autoriza al partícipe único a decidirla? La comparación con otras versiones del texto (como la alemana: «die Vereinigung muss ferner durch Beschluss... des verbleibenden Mitglieds...») lleva a entender que es una facultad del partícipe único mantener o disolver la agrupación. Ello no excluye que cualquier interesado o la autoridad competente puedan solicitar la disolución judicial, conforme al artículo 32.

La posibilidad de limitar a veinte el número máximo de miembros, introducida a instancia de la delegación británica para lograr mayor homogeneidad entre la agrupación y la *parthnership*, cuya regulación constituirá el régimen supletorio de aquélla, no debe ser empleada, a juicio de los autores (145), para una finalidad distinta de la prevista al tiempo de su introducción en el Reglamento.

Además de los derechos que el contrato pueda atribuir a los partícipes, tienen éstos los derechos legales de voto (art. 17), información (artículo 18), participación en los beneficios (art. 21), cesión de la participación en la agrupación (art. 22) y separación (art. 27). Por tratarse de una figura asociativa que, excediendo del *iuitus personae*, alcanza lo que la doctrina norteamericana denomina *delectus personarum*, tienen también los partícipes el derecho de admitir nuevos socios; según el artículo 26, 1, «la decisión de admitir nuevos socios se tomará por unanimidad de los miembros de la agrupación» (145 bis).

La responsabilidad de los partícipes es ilimitada y solidaria. El ámbito de esta responsabilidad lo extiende el artículo 24, 1, a «las deudas de cualquier clase» de la agrupación; el considerando 10 del preámbulo incluye entre ellas «las deudas... fiscales y de seguridad social». El mismo texto permite exceptuar a determinados partícipes del riguroso régimen de responsabilidad, consagrando «la libertad de excluir o de restringir, mediante un contrato específico entre la agrupación y un tercero, la responsabilidad de uno o de varios de sus miembros por una

(145) K. GLEICHMANN: *Europäische Wirtschaftliche Interessenvereinigung*, cit., página 640; S. ISRAËL: *Une avancée du droit communautaire...*, cit., pág. 648.

(145 bis) Sobre el régimen de estos derechos y, en general, de la cualidad de miembro, puede verse A. PAU PEDRÓN: «La Agrupación Europea de Interés Económico, entre la cooperación y la concertación empresarial», en *Boletín del Círculo de Empresarios*, núm. 43, año 1988.

deuda determinada», facultad que, como pone de relieve S. ISRAËL (146), facilitará la colaboración entre pequeñas y medianas empresas y grandes empresas en una misma agrupación europea. El número 2 del mismo artículo 24 establece la necesidad de previa reclamación de pago a la agrupación para que quepa la reclamación directa a un partícipe; la expresión «hasta el cierre de la liquidación», que hace confuso el párrafo, sólo quiere significar el hecho evidente de que, extinguida la agrupación, los acreedores pueden dirigirse únicamente contra los que fueron partícipes de ella; por otro lado, el concepto de «plazo suficiente», al pertenecer al régimen uniforme de la agrupación, no puede ser concretado por las normas internas de desarrollo, correspondiendo su interpretación al Tribunal de Justicia de las Comunidades.

C) LOS ÓRGANOS

La flexibilidad del régimen jurídico de la agrupación europea y el amplio margen de libertad contractual que se concede a los partícipes son aún mayores en el aspecto orgánico de la figura, quizá por consciencia del riesgo que todo acuerdo de asociación conlleva, y también, como indica el considerando 4.º del preámbulo, para permitir la adaptación de la agrupación a la variabilidad de las circunstancias económicas. El Reglamento de 1985 prevé la existencia de dos órganos —uno decisorio y otro de gestión—, permitiendo que el contrato cree otros órganos y determine sus funciones (art. 16).

En la denominación del órgano decisorio se ha tratado de eludir la terminología empleada respecto de las sociedades —se habla de órgano colegiado y no de junta general, de *collège* en lugar de *assemblée*, de *Organ* en vez de *Versammlung*...— para que no coincida con el término usado en cada Derecho nacional para designar al órgano que expresa la voluntad general, y evitar así la aplicación supletoria del régimen de aquél en todo lo relativo a su funcionamiento. Se prefiere hablar incluso de «miembros actuando en forma colegiada» (art. 16) para permitir que las decisiones puedan adoptarse sin ningún requisito formal, incluso sin reunirse los miembros, empleando cualquiera de los modernos procedimientos de comunicación (147).

No se prevén reuniones obligatorias, ni requisitos de convocatoria, y se deja a la libre determinación del contrato las condiciones de quórum y de mayorías para adoptar acuerdos (art. 17, 3), con excepción de aquellos para los que se exige unanimidad (art. 17, 2). Se ha puesto

(146) S. ISRAËL: *Une avancée du droit communautaire...*, cit., pág. 652.

(147) K. GLEICHMANN: *Europäische Wirtschaftliche Interessenvereinigung*, cit., página 643.

de relieve que para interpretar este concepto de unanimidad empleado por el Reglamento habrá de atenderse a la norma establecida en el Tratado de Roma (art. 148, 3) respecto del Consejo: «Las abstenciones de los miembros presentes o representados no impedirán la adopción de los acuerdos... que requieran unanimidad».

Una flexibilidad semejante puede apreciarse en la regulación del órgano de gestión: puede estar integrado por una o varias personas (artículo 19, 1); su nombramiento puede hacerse en el contrato de agrupación o fuera del mismo (art. 19, 1); pueden ser administrador tanto las personas físicas como las jurídicas, siempre que la normativa interna de desarrollo lo admita expresamente (art. 19, 2); los requisitos de nombramiento y revocación y la extensión de los poderes pueden determinarse libremente por los partícipes (art. 19, 3). Contrasta con esa flexibilidad el riguroso régimen de las facultades representativas del administrador —del único o de cualquiera de ellos, pues se impone la solidaridad (art. 20, 1), aunque puede acordarse la mancomunidad (artículo 20, 2)—, pues trasladando al Reglamento la regla del artículo 9.º de la primera directiva de sociedades, se establece, por una parte, que cada uno de los administradores obliga a la agrupación incluso cuando los actos no forman parte de su objeto, a menos que se pruebe que el tercero conocía la extralimitación, y sin que la publicación registral del objeto sea prueba suficiente; y, por otro, que ninguna limitación de los poderes del administrador, derivada del contrato o del acuerdo de los partícipes, podrá oponerse a los terceros, aunque esté publicada registralmente.

D) PUBLICIDAD REGISTRAL

El Reglamento comunitario de 1985 refleja una sensibilidad registral semejante al que revelan las directivas societarias —tanto aprobadas como proyectadas—. El fundamento es el mismo: la necesidad de proteger a los terceros; lo expresa así, respecto de las sociedades, el artículo 58, 3, g), del Tratado de Roma, considerando una función de las instituciones comunitarias «coordinar en la medida necesaria y con objeto de hacerlas equivalentes, las garantías exigidas en los Estados miembros... para proteger los intereses... de terceros», y también el considerando 10 del preámbulo del Reglamento sobre agrupaciones europeas, al afirmar que «la protección de los terceros exige una amplia publicidad».

Ya en el artículo 1.º el Reglamento establece la necesidad de inscribir el contrato de agrupación. Son precisamente los negocios que «ordenan el funcionamiento de una persona jurídica» los que «por su

importancia para un amplio e indeterminado círculo de interesados» reclaman una especial «publicidad y seguridad» (148). El Reglamento comunitario dispone que, a partir de la inscripción, nace la capacidad (artículo 1.º, 1) y la personalidad (*ex* art. 1.º, 3) de la agrupación europea. Esta inscripción es, por tanto, constitutiva. El carácter constitutivo de la inscripción no deriva sólo de su eficacia creadora de personalidad jurídica, sino también de que refleja o publica una estructura orgánica, un conjunto organizado de personas sujetas a unas mismas reglas de actividad y responsabilidad. Por esta última razón se ha propugnado en la doctrina alemana, y también en la española (149), la necesidad de inscripción constitutiva de los grupos contractuales de empresas.

En el folio abierto a la agrupación se inscribirán también (art. 7.º): cualquier modificación del contrato, la creación de establecimientos, las decisiones judiciales que declaren la nulidad de la agrupación, el nombramiento de administradores, la cesión de las participaciones, los acuerdos o declaraciones de disolución, el nombramiento de liquidadores, el cierre de la liquidación, el proyecto de traslado de sede y el pacto por el que se exonera a un nuevo miembro del pago de las deudas nacidas con anterioridad a su ingreso en la agrupación. De la consideración conjunta de los artículos 7.º y 10 del Reglamento se desprende que la creación de un establecimiento por la agrupación ha de reflejarse en el Registro correspondiente a la sede, como una inscripción más en el historial jurídico de la agrupación, y, cuando el establecimiento se hubiese constituido en un Estado distinto en el Registro que territorialmente correspondía por razón del domicilio de aquél, a través de la apertura de nuevo folio. En éste deberán consignarse todos los hechos que, hasta el momento de la inmatriculación del establecimiento, figuraban en el folio de la agrupación. No se prevén inscripciones en el folio del establecimiento: el artículo 10 guarda silencio y el artículo 7.º sólo ordena practicar las inscripciones en el Registro de la sede (así debe interpretarse la expresión «este Registro», relacionándolo con el párrafo anterior y con el artículo 6.º). Sin embargo, parece que al menos la declaración judicial de nulidad de la agrupación, la disolución de ésta y la supresión del propio establecimiento deberán hacerse constar en el folio destinado a él.

La exigencia de que la inscripción del establecimiento se realice mediante el depósito de «una copia de los documentos cuyo depósito en

(148) F. DE CASTRO: *El negocio jurídico*, cit., pág. 50.

(149) J. DUQUE DOMÍNGUEZ: *Los problemas generales planteados por los grupos...*, cit., pág. 52; J. M. EMBID IRUJO: *Grupos de sociedades y accionistas minoritarios...*, cit., pág. 169.

el Registro del Estado miembro de la sede sea obligatorio» parece responder a que el legislador europeo únicamente contempla el sistema registral de archivo —y así lo confirma el artículo 3.º de la primera directiva de sociedades—. Por tanto, si la agrupación tiene su sede en un Estado con un sistema *de inscripción* como el español, bastará con presentar en el Registro competente para inscribir el establecimiento una certificación literal de todas las inscripciones que figuren en el folio de la agrupación.

Por otra parte, la noción de establecimiento, al haber sido concretada por el Tribunal de Justicia de las Comunidades en Sentencia de 22 de noviembre de 1978 y tratarse, en el Reglamento de 1985, de un concepto de Derecho comunitario, no puede ser interpretada de manera distinta en los Estados miembros (149 bis).

El Reglamento de 1985 no determina en qué Registro debe practicarse la inscripción de la agrupación europea, dejando libertad a los Estados para determinarlo. Durante la elaboración del Reglamento se pensó crear un Registro comunitario único para las agrupaciones, pero la idea fue abandonada por la dificultad de llevarla a la práctica y por los inconvenientes que tendría el Registro único para los usuarios (150). Se decidió por ello que la inscripción de las agrupaciones se llevara a cabo «según los mecanismos establecidos en la Comunidad por la primera directiva de 9 de marzo de 1968» (151), decisión que no quedó, sin embargo, reflejada explícitamente en el texto del Reglamento. No obstante, la eficacia constitutiva que prevé el artículo 1.º y el efecto de oponibilidad que establece el artículo 9.º —aquí con expresa remisión a la primera directiva de sociedades— revelan que el Registro adecuado es el Mercantil, y así lo han entendido todas las normas de desarrollo elaboradas hasta el momento, desde la *EWIV-Ausführungsgesetz* de 14 de abril de 1988 hasta los proyectos francés, belga y español.

Es indudable que el Registrador Mercantil, al interpretar el Reglamento comunitario de 1985 a efectos de calificación de los documentos presentados, no puede plantear una cuestión prejudicial (152). ¿Puede

(149 bis) Aunque los redactores del Reglamento de 1985 tuvieron presente esta importante sentencia, dictada en el asunto Somafer S.A. c. Saar-Ferngas AG, existen otras muchas, dictadas igualmente en aplicación del Convenio sobre competencia judicial y ejecución de resoluciones judiciales de 27 de septiembre de 1968, que perfilan la noción de establecimiento, como las Sentencias de 3 de abril de 1979 y 18 de marzo de 1981. En la doctrina pueden verse GIDE, LOYRETTE y NOUEL: *Dictionnaire du Marché Commun*, fasc. 3, de 1987, sobre instalación estable y permanente.

(150) K. GLEICHMANN: *Europäische Wirtschaftliche Interessenvereinigung...*, citado, pág. 641.

(151) S. ISRAËL: *Une avancée du droit communautaire...*, cit., pág. 649.

(152) Se han ocupado de la cuestión prejudicial en relación con las diversas instancias de la función registral, haciendo interesantes apreciaciones, M. CASERO

hacerlo, sin embargo, la Dirección General de los Registros y del Notariado al resolver un recurso gubernativo que se refiera a materias relacionadas con la agrupación europea? La respuesta no es tan fácil como parece resultar de la simple lectura del artículo 177 del Tratado de Roma, y ello por dos razones: por un lado, la interpretación que el Tribunal de Justicia de las Comunidades ha hecho de la expresión «órgano jurisdiccional», y por otro, la particular naturaleza de la Dirección de los Registros y del recurso gubernativo. De las tres principales Sentencias dictadas por el Tribunal europeo sobre la cuestión prejudicial —la de 30 de junio de 1966, la de 27 de noviembre de 1973 y la de 6 de octubre de 1981— se desprende la necesidad de que concurren determinados requisitos para que aquélla pueda plantearse, requisitos que concurren en el caso que planteamos: que el órgano decisorio haya sido creado por ley; que tenga carácter permanente y no circunstancial o *ad hoc*; que el procedimiento ante el mismo tenga carácter contradictorio; que exista obligación de las partes de someterse a esta jurisdicción; que la resolución se realice con arreglo a Derecho; que esté motivada y ponga fin al procedimiento; que no quepa plantear la cuestión debatida ante la jurisdicción ordinaria.

Sintetizando la posición del Tribunal de Justicia en orden al concepto de «órgano jurisdiccional» se ha escrito (153) que ha de entenderse en sentido material y no formal: «Es más bien la función que el carácter o la naturaleza del órgano lo que determina la condición de jurisdicción a los efectos de la legitimación para suscitar cuestiones prejudiciales». Lo que singulariza a la Dirección de los Registros de otras unidades administrativas del mismo rango es que, además de órgano administrativo es órgano de la función registral, y esta función «en sentido material es una función jurisdiccional», aunque «en sentido estricto o formal no exactamente jurisdicción» (154). Por otra parte, el hecho de que las resoluciones dictadas en recursos gubernativos no sean recurribles en vía contencioso-administrativa hace que se cumpla el requisito exigido en el párrafo último del artículo 177 del Tratado de Roma —que «las decisiones no sean susceptibles de ulterior recurso judicial»— para que el planteamiento de la cuestión prejudicial no sea sólo posible, sino también obligatoria.

MEJÍAS: «Comentario a la Resolución de la Dirección General de 31 de marzo de 1986 y otras», en *RCDI*, año 1987, pág. 151, y J. L. GIMENO GÓMEZ-LAFUENTE: «Incidencia del Derecho comunitario en el Derecho registral», en la misma *Revista*, año 1988, pág. 35.

(153) E. GARCÍA DE ENTERRÍA: «Las competencias y el funcionamiento del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas. Estudio analítico de los recursos», en *Tratado...*, dir. por el mismo y otros, cit., pág. 706.

(154) M. PEÑA BERNALDO DE QUIRÓS: *Derechos reales. Derecho hipotecario*, Madrid, 1986, págs. 533 y 526.

Debe tenerse en cuenta, además, que el criterio del Tribunal de Justicia ha ido principalmente dirigido a excluir el planteamiento de cuestiones prejudiciales por árbitros privados (155) o instancias públicas de carácter consultivo (156), manteniendo un criterio amplio respecto de organismos públicos decisorios. Aun en los casos que el Tribunal ha considerado que la cuestión era de planteamiento obligatorio, ha excluido los supuestos de interpretación «evidente» (157).

A la publicación en el Registro añade el Reglamento de 1985 —en armonía con el artículo 3.º, número 4, de la directiva de 1968— la exigencia de publicación en el «boletín oficial adecuado», elemento de publicidad «edictal» más propio de épocas de menor desarrollo técnico, pero a las que nuestro sistema registral mercantil se ha visto obligado a retroceder. El objeto de la inscripción y la publicación en el boletín coindicen, aunque éste puede no reproducir íntegramente el contenido de aquélla (art. 8.º). La eficacia de la publicación es la establecida, con carácter general, en el artículo 3.º, números 5 y 7, de la primera directiva de sociedades.

Publicada la constitución y la extinción de una agrupación europea en el *Boletín del Registro Mercantil*, han de indicarse en el *Diario Oficial de las Comunidades Europeas*, con expresión de las circunstancias registrales y las circunstancias de publicación en el *Boletín del Registro*. La Oficina de Publicaciones Oficiales de las Comunidades Europeas tiene el propósito (158) de que los hechos relativos a las agrupaciones europeas aparezcan en la serie S del *Diario Oficial*, que tiene la finalidad exclusivamente informativa, sin ningún tipo de eficacia jurídica. Se ha elaborado un modelo uniforme de comunicación, para facilitar el envío que debe realizarse en el breve plazo señalado por el artículo 39 del Reglamento. En la duda de si, en el sistema registral español, habrá de hacer el envío el funcionario, pudiera encargarse el Registro Mercantil Central o los Registradores Mercantiles, me inclino por lo segundo: dado que se trata de una comunicación firmada, resulta más adecuado que la extienda quien tiene conocimiento directo de los datos registrales y quien ostenta, legalmente, la facultad exclusiva de certificar. Esta solución es

(155) M. PASTOR LÓPEZ: «El incidente prejudicial», en *Gaceta Jurídica de la CEE*, noviembre 1985, pág. 156.

(156) M. A. DAUSES: «Algunos aspectos del incidente prejudicial», en *Gaceta Jurídica de la CEE*, mayo 1987, pág. 221.

(157) F. HERBERT: «El recurso prejudicial ante el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas: Artículo 177 TCEE», en *Gaceta Jurídica de la CEE*, octubre 1987, pág. 434, y E. GARCÍA DE ENTERRÍA: *Las competencias y el funcionamiento...*, cit., pág. 714.

(158) Comisión de las Comunidades Europeas. Dirección General de Instituciones Financieras y Derecho de Sociedades: *Acta de la reunión del 21 de octubre de 1987 del Comité de Contacto sobre la Agrupación Europea de Interés Económico*, pág. 10.

también la adoptada por el Derecho alemán (art. 4.º, núm. 2, de la *EWIV-Ausführungsgesetz*) (159).

Los medios de publicidad formal que contempla el artículo 39 del Reglamento comunitario coinciden sustancialmente con los previstos por el ordenamiento español. Tampoco entraña particularidad la obligación que el mismo artículo impone de expedir las certificaciones que se soliciten por correo, pues el artículo 418 del Reglamento Hipotecario —aplicable al Registro Mercantil en virtud de la disposición adicional cuarta de su Reglamento— se refiere únicamente a la presentación de títulos, y la mayor inmediatividad que caracteriza al procedimiento registral frente al administrativo —que pone de relieve la Resolución de 26 de junio de 1986— no tiene aplicación concreta en este caso. No obstante, el Proyecto de Ley de reforma parcial y adaptación de la legislación mercantil a las directivas de la Comunidad Económica Europea en materia de sociedades (*BOCG* de 22 de abril de 1988), incorporando a nuestro ordenamiento la facultad contenida en el inciso inicial del artículo 3.º, número 3, de la primera directiva, modifica el artículo 23 del Código de Comercio, estableciendo en su párrafo 2.º que «tanto la certificación como la simple nota informativa podrán obtenerse por correspondencia». Nada se establece en la Ley de adaptación sobre el precio que haya de satisfacerse por la publicidad formal; tanto el artículo 3.º de la directiva de 1968 como el artículo 39 del Reglamento de 1985 prohíben que aquél pueda exceder del «coste administrativo», concepto que los textos proyectados de desarrollo hacen equivalente a los derechos o precios vigentes en el Derecho interno (así, art. 6.º, párr. 2.º, del Proyecto belga de aplicación del Reglamento comunitario de 1985: «sans autre paiement que celui des droits de greffe»). En los sistemas registrales mercantiles francés, belga, holandés y español equivaldrá a los conceptos arancelariamente previstos para las diversas formas de publicidad (160) y en los demás Estados miembros a los derechos judiciales o administrativos establecidos al mismo efecto.

(159) El Anteproyecto de Ley sobre agrupaciones de interés económico y agrupaciones europeas de interés económico, elaborado por la Comisión de Codificación, prevé, sin embargo, en el artículo 38 —texto de 26 de febrero de 1988— que la comunicación a la Oficina de Publicaciones de Luxemburgo se realice por el Ministerio de Justicia. Sería, a mi juicio, conveniente la modificación —por las razones apuntadas— o al menos la interpretación en el sentido indicado.

(160) Como pone de relieve J. A. GÓMEZ SEGADÉ («La publicidad de las sociedades de capital», en *La reforma de la Ley de Sociedades Anónimas*, dir. por A. Rojo, Madrid, 1987, pág. 37), «no se dice nada en el Anteproyecto sobre el precio de estos documentos, por contraste con la Directriz, en la que se indica que el costo de la copia no puede ser superior al coste administrativo. Lo más probable es, sin embargo, que, aun respetando las tarifas actuales, se produzca un incremento del costo, debido a la mayor complejidad técnica».

E) FISCALIDAD DE LAS AGRUPACIONES

El régimen fiscal uniforme de la agrupación europea se agota en una única regla, que se limita a imponer el principio de transparencia: «Los resultados de la actividad de la agrupación sólo están sujetos a imposición a nivel de sus miembros» (art. 40). Los impuestos a que la agrupación esté sometida y las numerosas dudas que la escueta regla de transparencia suscita quedan sin concretar. «Se sobreentiende que en lo demás —dice el considerando 14 del preámbulo— se aplica el Derecho fiscal nacional, en particular en lo que se refiere al reparto de beneficios, los procedimientos fiscales y todas las obligaciones que imponen las legislaciones fiscales nacionales». Varios años antes de la aprobación del Reglamento, P. DURAND (161) había puesto de relieve las contradicciones y particularismos que cada sistema fiscal interno imprimiría en una figura de Derecho comunitario como es la agrupación europea, y reclamaba «reglas precisas, aunque fuesen poco numerosas, que permitieran un tratamiento uniforme de los aspectos fiscales».

El primer problema que se suscita para la aplicación del régimen de transparencia es el de la determinación del Estado competente para gravar los rendimientos obtenidos. La disyuntiva se plantea básicamente entre el Estado de la sede y el Estado de la actividad. Cabe, sin embargo, superar esta dualidad de criterios recurriendo al concepto de establecimiento permanente, consagrado en la generalidad de los ordenamientos europeos. La agrupación desarrolla ordinariamente su actividad a través de un establecimiento permanente, y su propia sede —que el Reglamento determina atendiendo a la administración central y la actividad principal (art. 12)— puede ser considerada como tal. En las actas del Consejo puede comprobarse la preferencia que las delegaciones manifiestan por el criterio del establecimiento, que es también el defendido por los autores (162).

Los resultados de la actividad desarrollada por la agrupación tributarán, pues, con independencia del lugar donde tengan su residencia los miembros, en cada uno de los Estados donde aquélla desarrolle su actividad y por el rendimiento que haya obtenido en ellos. Sólo en el caso de que la actividad se realice fuera del ámbito de la Comunidad serán gravados los resultados en el Estado de la residencia, sin perjuicio de los mecanismos que para evitar la doble imposición deban aplicarse.

(161) P. DURAND: «Le groupement d'intérêt économique en droit international et comparé», en *Rev. Soc.*, año 1978, págs. 56 y 60.

(162) E. HAUG-ADRION: *Zur retragsteuerlichen Behandlung...*, cit.; H. KRABBE: *Steuerliche Behandlung...*, cit.; G. SASS: «Zu den steuerlichen Aspekten der Europäischen Wirtschaftlichen Interessenvereinigung», en *Der Betrieb*, año 1985, página 2266.

Quedan en pie numerosos problemas que los redactores del Reglamento comunitario consideraron inútil o imposible (163) regular. Fuera de los mencionados en el considerando 14 del preámbulo cabría citar como problemas subsistentes el de la valoración de los beneficios obtenidos, teniendo en cuenta que los miembros adquieren unos por la vía de la agrupación y otros directamente por su actividad empresarial o profesional; los criterios de valoración de las operaciones vinculadas, tanto las que se desarrollen entre la agrupación y sus miembros como las que se desarrollen entre estos últimos; el régimen de las pérdidas, a las que cabe aplicar los métodos de imputación, de exoneración o de imposición diferida... Al margen del gravamen de los resultados, se plantea la sujeción de la agrupación a otros gravámenes estatales y locales, algunos de los cuales no tienen equivalente en los distintos Estados miembros. Como pone de relieve E. HAUG-ADRION (164), éstos han de procurar un tratamiento fiscal coordinado de la agrupación europea para evitar una excesiva disparidad; «este deber de coordinación es una consecuencia del artículo 5.º del Tratado de Roma, que exige un comportamiento constructivo de los Estados respecto de la Comunidad».

Por lo que se refiere al Derecho español, dada la aplicación supletoria que el anteproyecto de ley de desarrollo elaborado en la Comisión de codificación atribuye a las agrupaciones de interés económico españolas respecto del régimen europeo (art. 39), y la sujeción de aquéllas al régimen tributario de las agrupaciones de empresas (art. 37), cabe hacer las siguientes precisiones en orden al previsible régimen fiscal de las agrupaciones europeas que tengan su sede o un establecimiento permanente en España: estarán sujetas al impuesto de sociedades, salvo en lo dispuesto en el artículo 16, 3, de su Ley reguladora; si las agrupaciones no pudieran determinar beneficios o pérdidas comunes, se imputarán los ingresos y gastos a los miembros según los pactos establecidos al efecto (a falta de ellos se aplicará el artículo 21 del Reglamento comunitario); los miembros podrán imputar los beneficios o pérdidas o, en su caso, los ingresos y gastos que procedan, bien al ejercicio en que se produjeran, bien en el que se hayan aprobado las cuentas —siendo empleado el criterio temporal elegido aplicado a todos los miembros—; las agrupaciones gozarán de bonificación del 90 por 100 en el Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados en las operaciones de constitución, ampliación, reducción, disolución y liquidación, así como los contratos preparatorios y demás documentos

(163) J. GANSKE: *Die Europäische Wirtschaftliche Interessengemeinschaft...*, citado, pág. 10.

(164) E. HAUG-ADRION: *L'imposition du groupement européen d'intérêt économique*, marzo de 1988 (inédito).

cuya formalización constituya legalmente un presupuesto necesario para la constitución de la agrupación.

F) AGRUPACIONES Y NORMAS COMUNITARIAS SOBRE COMPETENCIA

La actitud del Derecho ante los instrumentos de cooperación empresarial suele ser de favor, en cuanto reconoce la adecuación de las fórmulas asociativas a las modernas circunstancias económicas, y de prevención, en cuanto teme una incidencia negativa de su actuación en las condiciones del mercado. El Ordenamiento comunitario no se sustrae a esta orientación general de los sistemas jurídicos; y así, frente a textos favorables, como la «Comunicación relativa a los acuerdos, decisiones y prácticas concertadas relativas a la cooperación entre empresas» (165), en que se afirma que la Comisión «considera favorablemente una cooperación entre pequeñas y medianas empresas, en la medida en que las coloca en situación de trabajar de manera más racional y de aumentar su productividad y competitividad en un mercado ampliado... reconociendo también que la cooperación entre grandes empresas puede ser económicamente deseable...», otros muchos textos, reguladores de la competencia, mantienen criterios restrictivos respecto de los instrumentos de cooperación empresarial.

La aplicación de las normas comunitarias sobre competencia a las agrupaciones europeas resulta indudable desde el preámbulo mismo del Reglamento de 1985. En su considerando 15, y al poner de relieve las materias no reguladas por el Reglamento, que habrían de regirse, por tanto, de manera exclusiva por el Derecho nacional, cita expresamente tres materias —trabajo, competencia y propiedad intelectual— de las que, en mayor o menor medida, existe normativa comunitaria, con el fin de acentuar la aplicabilidad de esa normativa a la agrupación europea.

De los textos básicos que regulan la libre competencia —los artículos 85 y 86 del Tratado de Roma, reguladores, respectivamente, de los acuerdos prohibidos y del abuso de posición dominante—, el primero de ellos puede abarcar a las agrupaciones europeas. Sin embargo, es difícil imaginar que una posición dominante en el mercado pueda derivar de la celebración de un contrato de agrupación. Además, la aplicabilidad del artículo 85 excluye, en la práctica, la incidencia del artículo 86. En el caso de que se obtuviera la autorización del número tercero del artículo 85 —que más adelante examinaremos— no resulta desde luego concebible una explotación abusiva de posición dominante.

(165) De fecha 29 de julio de 1968, publicada en el *DOCE* en la misma fecha, y en la edición especial en español 08/vol. 01, pág. 117.

Concurren en la agrupación europea los requisitos objetivos previstos en el número primero del artículo 85 del Tratado para que puedan aplicarse las prohibiciones que el mismo artículo establece: acuerdo entre empresas, susceptibilidad de producirse una alteración de la competencia en el mercado común y posibilidad de afectar al comercio entre los Estados miembros. Sin embargo, la aplicabilidad de las prohibiciones previstas puede quedar excluida por una doble vía.

La primera es la escasa cuantía del volumen de negocios. La «Comunicación relativa a los acuerdos de menor importancia no previstos en las disposiciones del apartado 1 del artículo 85 del Tratado constitutivo de la Comunidad Económica Europea» (166), después de poner de relieve que «sólo están prohibidos los acuerdos que tengan efectos sensibles sobre las condiciones del mercado o, en otras palabras, que modifiquen de forma sensible la posición en el mercado de las empresas ajenas a los acuerdos y la de los usuarios», excluye de la prohibición del artículo 85 los acuerdos entre empresas respecto de productos que representen menos del 5 por 100 del mercado total de aquéllos y el volumen de negocios anual de las empresas participantes no exceda de 50 millones de ECUs.

La segunda vía de exclusión puede residir en el objeto de la agrupación. Habría que distinguir aquí entre supuestos necesitados de notificación y autorización y supuestos no necesitados de notificación. En el primer caso estarían los contemplados en el número 3.º del artículo 85: acuerdos entre empresas que contribuyan a mejorar la producción o la distribución de los productos o a fomentar el progreso técnico o económico, y reserven al mismo tiempo a los usuarios una participación equitativa en el beneficio resultante, y sin que, por un lado, impongan a las empresas interesadas restricciones que **no sean indispensables** para alcanzar los objetivos, y, por otro lado, ofrezcan a dichas empresas la posibilidad de eliminar la competencia respecto de una parte sustancial de los productos de que se trate. En el segundo caso está el supuesto comprendido en el artículo 4.º, número 2.º, del «Reglamento de aplicación de los artículos 85 y 86 del Tratado» (167): acuerdos que tengan por único objeto la investigación en común de mejoras técnicas, siempre que el resultado de la misma sea accesible a todos los participantes y cada uno pueda explotarlas.

(166) De fecha 19 de diciembre de 1977, publicada en el *DOCE* de 29 de diciembre del mismo año, y en la edición especial en español 08/vol. 01, pág. 162.

(167) Conocido como «Reglamento número 17», de fecha 6 de febrero de 1962, publicado en el *DOCE* el 21 de febrero del mismo año, y en la edición especial en español 08/vol. 01, pág. 22. Véase también, entre los llamados Reglamentos «de exención por categorías», el de 19 de diciembre de 1984, sobre acuerdos de investigación y desarrollo, y el de la misma fecha sobre acuerdos de especialización.

La dimensión de los destinatarios naturales del Reglamento comunitario de 1985 —las pequeñas y medianas empresas— y los objetos que habitualmente persigan las agrupaciones, harán que la incidencia en ellas de la normativa europea sobre competencia tenga escasa importancia. La posible aplicación a las agrupaciones del proyectado Reglamento sobre control de concentraciones de empresas —ya en avanzada fase de elaboración— está, además, excluida, si se tiene en cuenta que su artículo 2.º define la concentración sobre la base del control, y este control está expresamente excluido por el artículo 3.º, número 2, a) y b) del Reglamento sobre agrupaciones.

IV. LOS REENVIOS AL DERECHO NACIONAL

La distinción entre aplicabilidad inmediata en sentido material y en sentido formal que suele hacerse en relación a los Reglamentos comunitarios —y que en cierta, inevitable medida desvirtúa la neta diferenciación que entre directivas y reglamentos establece el artículo 189 del Tratado de Roma— tiene particular interés tratándose del Reglamento sobre agrupación europea de interés económico de 1985. No todas sus normas permiten un ejercicio efectivo e inmediato de los derechos que contiene. No todos los ámbitos jurídicos en que incide la agrupación están provistos de normas específicas. De ahí que la aplicabilidad inmediata material esté, si no condicionada al desarrollo interno del Reglamento, sí subordinada a la mayor o menor concreción de sus normas, a la *aptitud* (168) de éstas para engendrar una eficacia directa.

Las instituciones comunitarias, conscientes de la insuficiente precisión del Reglamento en algunas cuestiones, establecen un plazo inhabitual para su aplicación general —cuatro años—, a pesar de que la entrada en vigor se produjera el tercer día siguiente a la publicación en el *Diario Oficial*. No se condiciona la aplicación al desarrollo por las normas internas, pero se concede a los Estados un amplio espacio de tiempo para que las dicten. De no haberse aprobado éstas en tiempo, los problemas sobre aplicabilidad de aspectos concretos del Reglamento estarán sujetos a la decisión del Tribunal de Justicia.

El desarrollo interno de éste, como de otros reglamentos comunitarios, impone mayor responsabilidad a los Estados que el desarrollo interno de las directivas. El régimen uniforme que trata de establecer el Reglamento impide que por disposiciones nacionales puedan desdibujarse no sólo los rasgos o la finalidad de las figuras reguladas, sino

(168) Sentencia de 10 de octubre de 1973, asunto *Variola*.

también el contenido concreto de derechos y obligaciones que constituya su régimen. El sistema uniforme impide también que los Derechos nacionales concreten, como se ha dicho en páginas anteriores, determinados conceptos —el «plazo suficiente», del artículo 24, los períodos de tiempo del artículo 9.º, número 2— cuyo alcance corresponde determinar al Tribunal de las Comunidades. Esos conceptos pertenecen al Derecho comunitario, en mayor medida que, según el mismo Tribunal (169), tienen naturaleza comunitaria *material* las normas internas de desarrollo.

Aunque, según el considerando 17 del preámbulo del Reglamento sobre agrupaciones europeas «los Estados miembros son libres de aplicar o tomar cualquier medida legal, reglamentaria o administrativa, que no se oponga al alcance y los objetivos del presente Reglamento», el Tribunal de Justicia ha convertido esta facultad —que se recoge como cláusula de estilo en la generalidad de los reglamentos— en una obligación, y así señala, en Sentencia de 17 de diciembre de 1970 (170), que «los Estados miembros están obligados a tomar todas las medidas legislativas, reglamentarias y administrativas necesarias para dar pleno efecto a los reglamentos comunitarios», y concretando la posición de las autoridades nacionales y el fundamento de la misma, añade que «los Estados miembros tienen el derecho y, en virtud de las disposiciones generales del artículo 5.º del Tratado, la obligación de hacer todo lo necesario para asegurar el efecto útil del conjunto de las disposiciones del Reglamento».

La principal remisión al Derecho nacional está contenida en el artículo 39. Así lo ha entendido algún autor (171), y así resulta de que otro precepto —el artículo 40— reitere imperativamente el reenvío del 39 y de que el considerando 18 del preámbulo señale como razón del aplazamiento del artículo 43, 2, el «permitir la aplicación previa por los Estados miembros de los mecanismos necesarios para la inscripción de agrupaciones en su territorio y la publicidad de los actos de éstas».

La remisión del artículo 39 obliga a señalar al Registro competente para la inscripción de las obligaciones; a determinar las normas aplicables a aquél; a garantizar las publicaciones que deban realizarse en el «boletín oficial apropiado»; a garantizar la comunicación con la Oficina de Publicaciones Oficiales de las Comunidades; a determinar las san-

(169) Sentencia de 10 de abril de 1984, Colson y Kamann c. Land Nord-Rhein Westfalen.

(170) Sentencia de 17 de diciembre de 1970, Otto Scheer c. Einfuhr- und Vorratstelle für Getreide und Futtermittel.

(171) J. GANSKE: *Die Europäischen Wirtschaftliche Interessenvereinigung...*, citado, pág. 12.

ciones adecuadas para el caso de incumplimiento de las normas sobre publicidad.

Pero si la remisión a la publicidad registral interna es la más importante del Reglamento, existen otras muchas a lo largo de él, que tienen en unos casos carácter imperativo y en otros potestativo. Dentro de los primeros hay que incluir la determinación de si las agrupaciones europeas que se inscriban en los Registros propios han de tener o no personalidad jurídica (art. 1.º, 3) y la indicación de los documentos y circunstancias que deban publicarse de manera íntegra o en extracto en el boletín oficial adecuado (art. 8.º, 3).

En otros casos la remisión tiene carácter potestativo; los Estados miembros pueden determinar si los grupos inscritos en sus Registros pueden tener más de veinte miembros; si cada miembro de una persona jurídica integrada en una agrupación ha de ser considerada como miembro individual de aquélla; si han de excluirse «algunas clases de personas» de participar de una agrupación (art. 4.º, núms. 3 y 4); si el Estado se reserva la facultad de oponerse a un cambio de sede (art. 14, número 4); si una persona jurídica puede ser administrador de una agrupación (art. 19, 2); si la autoridad judicial puede declarar la disolución de una agrupación por oponerse al interés público (art. 32, 2).

De determinar aquí los reenvíos, el problema de la «segunda nacionalidad» de la agrupación, que desvirtúa el régimen uniforme, no sería grave. Pero al margen de esas remisiones concretas —que se hacen a la norma interna de desarrollo— existen otras que se realizan genéricamente al Derecho nacional —en muchos casos desde el preámbulo (172)— y otras que están implícitas en la ausencia de regulación específica de ciertas materias en el Reglamento comunitario.

La remisión genérica se hace en dos cuestiones fundamentales del régimen de la agrupación: el contrato y el funcionamiento interno. Por tanto, todo lo relativo a la generación, perfección y consumación del contrato, y sus elementos, interpretación y revocación, así como su nulidad (ésta por remisión expresa del artículo 15, 1, del Reglamento) y el régimen de la agrupación en formación e irregular —con la salvedad del artículo 9.º, 2—, está sujeto al Derecho interno. Igualmente, la forma concreta de ejercicio de los derechos de voto e información, el cálculo de beneficios, la responsabilidad de los administradores y los demás aspectos de funcionamiento interno de la agrupación están sometidos a las disposiciones de los diversos Estados miembros.

(172) Como pone de relieve S. ISRAËL (*Une avancée du droit communautaire...* cit., pág. 647, nota 13), el contenido del preámbulo de este Reglamento tiene una importancia muy particular, pues además de su función habitual de justificar las principales disposiciones del texto, ha sido utilizado para precisar el mecanismo de articulación entre el Reglamento y los Derechos nacionales.

Una remisión implícita existe en todas las cuestiones no reguladas o sólo incidentalmente contempladas por el Reglamento comunitario: el régimen fiscal (173), contable (174), laboral (175) y de competencia (176), así como todas las cuestiones que pueden suscitarse a lo largo de la vida de la agrupación, respecto de las cuales el Reglamento guarda absoluto silencio (177).

De la sola comparación de las regulaciones supletorias elaboradas hasta el momento —la Ley alemana de 14 de abril de 1988 y los anteproyectos francés, belga y español (178)— resultan diferencias sustanciales en el régimen de la agrupación: mientras la ley alemana le niega personalidad y le atribuye necesariamente carácter mercantil, los proyectos francés y belga le reconocen personalidad y no prejuzgan el carácter civil o mercantil, y el proyecto español atribuye personalidad a la agrupación y declara su carácter mercantil; si la ley alemana y el proyecto belga establecen graves penas por el incumplimiento o cumplimiento irregular de la obligación de inscribir —que pueden implicar la privación de libertad, hasta de tres años en la ley alemana y hasta un mes en el proyecto belga—, los proyectos francés y español no prevén sanción alguna; mientras el proyecto belga excluye a determinadas personas físicas y jurídicas, los proyectos francés y español y la ley alemana no hacen exclusión alguna; esta última establece como régimen supletorio del dedicado a la agrupación europea el de la sociedad colectiva, mientras que los proyectos francés, belga y español establecen el de la figura

(173) No sólo en cuanto a los impuestos a que la agrupación esté sujeta, sino también, como pone de relieve E. HAUG-ADRIEN: *L'imposition du groupement d'intérêt économique*, cit. (inédito), en cuanto al reparto de los resultados entre los miembros, las obligaciones fiscales de la agrupación, la responsabilidad fiscal de los miembros, etc.

(174) En las reuniones del grupo de trabajo redactor del Reglamento se acordó no someter a la agrupación a las obligaciones contables que establece la cuarta Directiva (H. GOEDERT: *Un nouvel instrument juridique...*, cit., pág. 216, nota 47). Por otra parte, y dado el propósito generalizado de gravar los rendimientos separadamente por cada establecimiento permanente, parece necesaria la llevanza de una contabilidad separada en cada uno de ellos.

(175) La participación de los trabajadores, recogida en el Proyecto de 1978, a instancia del Parlamento, fue abandonada en el texto definitivo.

(176) La existencia de normativa europea sobre competencia, y la primacía de ésta sobre la normativa interna, no implica que cada Estado miembro no pueda tener una regulación propia protectora de la libre competencia. Sobre la articulación de ambos sistemas legales, véase A. BERCOVITZ: «Normas sobre la competencia del Tratado de la CEE», en *Tratado de Derecho comunitario europeo*, dirigido por E. GARCÍA DE ENTERRÍA y otros, tomo II, pág. 345.

(177) Cuestiones de régimen inmobiliario registral, de Derecho penal, de responsabilidad civil...

(178) Una exposición del contenido de estos textos puede verse en A. PAU PEDRÓN: «El Reglamento comunitario sobre Agrupaciones Europeas de Interés Económico y su desarrollo por los Estados miembros», en *Gaceta Jurídica de la CEE*, año 1988.

interna de la agrupación de interés económico, ya existente en el Derecho francés, pero aún no vigente en los ordenamientos belga y español.

Una figura que pretende ser única está sujeta, como puede apreciarse, a regímenes jurídicos divergentes. Y más allá de las normas internas específicamente dedicadas a desarrollar el Reglamento comunitario de 1985, las diferencias empiezan a ramificarse y a ahondarse en cada uno de los sectores del Derecho. Si se codificara el régimen europeo de la agrupación —uniendo al Reglamento comunitario las normas de desarrollo de los Estados miembros— quedaría fuera un incontable número de normas que habrán de ser aplicadas a la nueva figura. Como en todo intento de unificación jurídica, pugnan aquí irreconciliablemente el pragmatismo y la tradición. Como en todo intento de construcción europea, se oponen aquí la voluntad de colaborar y el apego irrenunciable a la propia identidad.

ANTONIO PAU PEDRÓN

Abogado del Estado.
Registrador de la Propiedad. Notario.
Subdirector General del Notariado
y de los Registros de la Propiedad
y Mercantiles

BIBLIOGRAFIA MONOGRAFICA SOBRE LA AGRUPACION EUROPEA DE INTERES ECONOMICO

a) Anterior a la aprobación del Reglamento

- BONNAISIES, P.: *Les groupements d'intérêt économique, aspects européennes*, París, 1972.
- «Le droit du Marché commun et les groupements d'intérêt économique», en *Travaux et Mémoires de la Faculté de droit et de science politique d'Aix-Marseille*, vol. 17, Prís, 1972, pág. 43.
- CHEVILLARD, C., y GUYÉNOT, J.: «Commentaire de la proposition d'un règlement du Conseil relatif à l'institution d'un groupement européen de coopération», en *Fiscalité Européenne*, año 1979, pág. 39.
- DELMAS, J.: «Un cadre juridique nouveau pour la coopération inter-entreprises: le groupement d'intérêt économique», en *Revue du Marché Commun*, año 1970, página 500.
- DUBOIS, J. P.: «Le projet de groupement d'intérêt économique sur le plan européen», en *Revue Trimestrelle de Droit Européen*, año 1970, pág. 625.
- DURAND, P.: «Vers un groupement d'intérêt économique», en *Juris Classeur Periodique*, año 1972, II, núm. 10.630.
- DURAND, P., y BOUVIER, R.: «Le projet de groupement européen de coopération», en *Juris Classeur Periodique*, año 1974, II, núm. 11.297.
- GUYÉNOT, J.: «Un cadre juridique pour la coopération dans le Marché Commun. Les GIE», en *Revue du Marché Commun*, año 1971, pág. 422.
- «La vocation européenne des groupements d'intérêt économique comme instruments de coopération d'entreprises dans le Marché Commun», en *Gazette du Palais*, año 1971, 2, Doctr., núm. 351.
- KITTENER, M.: «Die Europäische Kooperationsvereinigung. Ein taugliches Instru-

- ment zur des europäischen Konzentrationsprozesses?», en *Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht und Wirtschaftsrecht*, año 1974, pág. 117.
- LICHTENBERG, H.: «Der Vorschlag der Kommission der Europäischen Gemeinschaften für die Schaffung einer Europäischen Kooperationsvereinigung», en *Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht und Wirtschaftsrecht*, año 1974, página 117.
- MÜLLER-GUGENBERGER, G.: «Die Europäische Wirtschaftliche Interessengemeinschaft», en *AWD*, año 1971, pág. 110.
- PÉTÉLAUD, A.: «Etude Comparée de l'avant-projet d'un règlement portant la création d'un groupement européen d'intérêt économique et de l'ordonnance du 23 septembre 1967 sur les groupements d'intérêt économique», en *Revue des Sociétés*, año 1972, pág. 451.
- DE PUIFERRAT, J.: «Vers l'institution d'un groupement européen de coopération», en *Revue du Marché Commun*, año 1983, pág. 422.
- SCHMEDER, W.: «Un groupement d'intérêt économique européen», en *Droit des affaires*, año 1974, núm. 272, doc. 22/74.
- *Eine Europäische Interessengemeinschaft*, ed. Universität Bielefeld, 1973.
- U.-H., SCHNEIDER: «Über die Notwendigkeit, neben der SE und der internationalen Fusion, weitere gesellschaftsrechtliche Formen zur Zusammenfassung europäischer Unternehmen zu schaffen», en *Die AG*, año 1971, pág. 209.
- WÜLRICH, M.: *Das Groupement d'intérêt économique: Ein deutsch-französisches Kooperationsmodell auf dem Wege zur europäischen Integration im Gesellschaftsrecht?*, Dissertation, Bonn, 1973.

b) *Posterior a la aprobación del Reglamento*

- AALDERS, C. A. V.: «Europese Economische Samenwerkingsverbanden (EESV)», en *Tijdschrift voor vennootschappen, verenigingen en stichtingen*, año 1986, página 29.
- ABMEIER, K.: «Die Europäische Wirtschaftliche Interessenvereinigung und nationales Recht», en *Neue Juristische Wochenschrift*, núm. 48, año 1986, pág. 2987.
- BLOMEYER, W.: «Neue Impulse für den Genossenschaftsgedanken: die Europäische Wirtschaftliche Interessenvereinigung», en *Zeitschrift für das gesamte Genossenschaftswesen*, núm. 37, año 1987, pág. 144.
- BOUKRIS, A.: «Le groupement européen d'intérêt économique: ses composantes juridiques», en *Les Petites Affiches*, núms. 93, 94, 95 y 96, año 1987.
- CASTELLI, C., y NAPOLETANO, G.: «Il Gruppo europeo d'interesse economico (GEIE)», en *Diritto comunitario e degli scambi internazionali*, núm. 213, año 1986, pág. 461.
- GANSKE, J.: «Die Europäische Wirtschaftliche Interessenvereinigung (EWIV) —eine neue 'supranationale' Unternehmensform als Kooperationsinstrument in der Europäischen Gemeinschaft», en *Der Betrieb*, núm. 20, año 1985, pág. 2.
- GIORGIO, A.: «Prime osservazione sui gruppi europei di interesse economico», en *Rassegna Economica*, núm. 2, año 1986, pág. 431.
- GLEICHMANN, K.: «Europäische Wirtschaftliche Interessenvereinigung», en *Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht und Wirtschaftsrecht*, núm. 6, año 1985, página 633.
- GOEDERT, H.: «Un nouvel instrument juridique: Le groupement d'intérêt économique (GEIE)», en *Diagonales à travers le droit luxembourgeois (Livre jubilaire de la Conférence Saint-Ives: 1946-1986)*, año 1986, pág. 203.
- GUYÉNOT, J., y GALIMARD, M.: «Le groupement européen d'intérêt économique», en *Journal des notaires et des avocats et journal du notariat. Doctrine et pratique notariale*, art. 58416, año 1985, pág. 1401.
- GUYÉNOT, J.: «Le groupement d'intérêt économique, nouvelle institution européenne ouverte aux activités des professions libérales: Le règlement CEE du 25 juillet 1985», en *Fiscalité européenne*, núm. 1, año 1986, pág. 49.
- HAMACHER, R. J.: «Zur ertragsteuerlichen Behandlung einer Europäischen Wirts-

- chaftlichen Interessenvereinigung (EWIV)—. Keine Gewerbeertragsteuer», en *Finanzrundschau*, núm. 21, año 1986, pág. 557.
- HAUG-ADRION, E.: «Zur ertragsteuerlichen Behandlung der Europäischen Wirtschaftlichen Interessenvereinigung», en *GmbHHR*, núm. 10, año 1985, pág. 336.
- *L'imposition du groupement européen d'intérêt économique*, 28 de marzo de 1988 (inédito).
- HUNNIGS, M. N.: «Company cooperation: a new framework», en *European Trends* número 2, año 1986, pág. 44.
- ISRAEL, S.: «Una avancée du droit communautaire: Le Groupement européen d'intérêt économique (GEIE)», en *Revue du Marché Commun*, núm. 292, año 1985, pág. 645.
- «The European Economic Interest Grouping— the first legal entity to be based on Community Law», en *Commerce in Belgium*, año 1986, pág. 7.
- «The EEIG —A major step forward for Community Law», en *The Company Lawyer*, núm. 9, año 1988, pág. 14.
- *Les caractéristiques juridiques du GEIE et son avenir économique*, 18 de marzo de 1988 (inédito).
- KEUTGEN, G.: «Le groupement européen d'intérêt économique», en *Cahiers de Droit Européen*, núms. 4-5, año 1987, pág. 492.
- KRABBE, H.: «Steuerliche Behandlung der Europäischen Wirtschaftlichen Interessenvereinigung aus deutscher Sicht», en *Der Betrieb*, núm. 50, año 1985, página 2585.
- LUNSHOF, J. H.: «Europees Economisch Samenwerkingsverband minder eenvoudig dan het lijkt», en *De Coöperatie*, año 1986, pág. 105.
- MANDRUP, K., y KOERGAARD HANSEN, L.: «Europe oeconomicke firmagrupper», en *Ugeskrift for Retvesen*, año 1986, pág. 57.
- MEYER-LANDRUT, A.: «Europäische Wirtschaftliche Interessenvereinigung (EWIV) —Eine neue Gesellschaftsform europäischen Rechts», en *Recht der Internationalen Wirtschaft*, núm. 2, año 1986, pág. 107.
- PAU PEDRÓN, A.: «La Agrupación Europea de Interés Económico, entre la cooperación y la concentración empresarial», en *Boletín del Círculo de Empresarios*, número 43, año 1988.
- «El reglamento comunitario sobre Agrupaciones Europeas de Interés Económico y su desarrollo por los Estados miembros», en *Gaceta Jurídica de la CEE*, año 1988.
- «El régimen interno del Derecho alemán sobre la Agrupación Europea de Interés Económico», en *Revista de Derecho Registral*, núm. 16, año 1988.
- PÉTÉLAUD, A.: «La construction de la Communauté européenne et le groupement européen d'intérêt économique (GEIE)», en *Revue des Sociétés*, año 1986, página 191.
- PETRICCIONE, R. M.: «New legal forms of organised economic activity at Community level: Council Regulation on a European Economic Interest Grouping (EEIG)», en *Legal issues of European Integration*, año 1986, pág. 17.
- PROTO, V.: «Il Gruppo europeo di interesse economico», en *Giurisprudenza commerciale*, núm. 13-2, pág. 294, y en *Quaderni della Giustizia*, núm. 55, año 1986, página 26.
- «Il Gruppo europeo di interesse economico: uno strumento di cooperazione comunitaria», en *Il foro italiano*, año 1987, pág. 273.
- RANUCCI, G.: «Il GEIE. Un nuovo strumento associativo a servizio dell' economia comunitaria», en *Nuovo Diritto Agrario*, núm. 4, año 1985, pág. 591.
- ROMAGNOLI, S.: «Il Gruppo europeo di interesse economico (GEIE)», en *Impresa*, número 9, año 1986, pág. 1119.
- SACRISTÁN REPRESA, M.: «La agrupación europea de interés económico (Antecedentes y caracterización)», en *La reforma del Derecho español de sociedades de capital*, Madrid, 1987, pág. 811.
- SASS, G.: «Zu den steuerlichen Aspekten der 'Europäischen Wirtschaftlichen Interessenvereinigung'», en *Der Betrieb*, núm. 44, año 1985, pág. 2266.

- «Tax Aspects of the 'European Economic Interest Grouping'», en *Tax Planning International Review*, vol. 13, núm. 1, año 1986, pág. 3.
- «Les aspects fiscaux du groupement européen d'intérêt économique (GEIE)», en *Fiscalité européenne*, núm. 4, año 1986, pág. 43.
- SCHMIDT, K.: «Die Europäische Wirtschaftliche Interessenvereinigung», en *Gesellschaftsrecht*, año 1986, pág. 1422.
- TAUDIN, L.: «Un prototype, le GEIE», en *Les Petites Affiches*, núms. 150, 151 y 152, año 1987.
- TIMMERMANS, C. W. A.: «Nieuwe Europese rechtsvorm: Europees economisch samenwerkings verband (EESV)», en *Tijdschrift voor vennootschappen verenigingen en stichtingen*, año 1985, pág. 229.
- VAN GERVEN, D.: «Le groupement européen d'intérêt économique (GEIE)», en *Revue Pratique des Sociétés*, núm. 6.399, año 1986, pág. 181.
- WOODLAND, P.: «Le Groupement européen d'intérêt économique: Le regain du modèle français offre aux entreprises de la CEE un futur instrument de coopération», en *La Semaine Juridique*, Ed. Entreprises (Etudes et Commentaires), número 14.689, año 1986, pág. 281, y en *La Semaine Juridique* (Ed. Générale Doctrine), núm. 3.247, año 1986.